Die rechtliche Stellung des Staatsrats zum Staatsministerium

INAUGURAL-DISSERTATION
zur
Erlangung der juristischen Doktorwürde
der rechts- und staatswissenschaftlichen
Fakultät an der Schlesischen
Friedrich-Wilhelms-Universität
Breslau
vorgelegt von

JOSEPH GÖTZ
Referendar in Breslau

BRESLAU 1926

Bergland-Druckerei, Schweidnitz.

Gedruckt mit Genehmigung
der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Breslau.

Berichterstatter: Geheimrat Professor Dr. Helfritz.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Inhaltsverzeichnis.

		Seite
Inhaltsverzeichnis		I—II
Literaturverzeichnis		III—VI
Einleitung		1—3
1. Abschnitt:		
§ 1—13	Die Aufgaben des Staatsrates	4—21
§ 1— 9	Die Gegengewichtsfunktion des Staatsrates	4—14
§ 1— 3	Die Grundgedanken der Verfassung des Freistaates Preußen	4—9
§ 1	Preußen als Republik	4
§ 2	Preußen als Volksstaat	4
	Begriff der Volkssouveränität	5
	Bedeutung des Art. 2 PV.	6
§ 3	Das parlamentarische Regierungssystem	7
	Begriff und Wesen des Parlamentarismus	7
	Das demokratisch-parlamentarische Regierungssystem	8
§ 4— 7	Die Stellung des Staatsrates im demokratisch-parlamentarischen Regierungssystem	9—12
§ 4	Die Stellung des Staatsministeriums zum Parlament	9
	Der Staatsrat	10
§ 5	Seine Schaffung als selbständiger Faktor gegen Parlament und Regierung	10
§ 6	Seine Befugnisse, insbesondere auf dem Gebiete der Gesetzgebung	11
§ 7	Seine Aufgabe als dualistisches Element	12
§ 8— 9	Die Gegengewichtsfunktion erfordert eine unabhängige Stellung des Staatsrates	12—14
§ 8	Der Zweck der Aufgabe des Staatsrates	12
§ 9	Die Notwendigkeit der unabhängigen Stellung	12
§ 10—13	Der Staatsrat als Vertretung der Provinzen	14—21
§ 10	Die Gründe für die Einsetzung des Staatsrates als dritten Faktor im demokratisch-parlamentarischen Regierungssystem	14
§ 11	Die Aufgaben des Staatsrates nach Art. 31 PV.	18
§ 12	Die Stellung der Staatsratsmitglieder	18
	nach Art. 32 PV.	18
	Bedeutung des Art. 34 PV.	19
§ 13	Die Bedeutung des Staatsrates gegenüber dem Parlament	20

2. Abschnitt: Seite

§ 14—21 Die Rechte des Staatsrates, soweit sie das Verhältnis zwischen Staatsrat und Staatsministerium betreffen . . . . . 22—34

§ 14 Ueberblick 22

§ 15 Die Mitwirkung des Staatsratspräsidenten bei der Auflösung des Parlaments nach Art. 14 PV. . 22

§ 16—18 Die Befugnisse des Staatsrates auf dem Gebiete der Gesetzgebung . . . . . 23—29

§ 16 Das Initiativrecht nach Art. 40 Abs. 3 PV. 23

§ 17 Das Begutachtungsrecht nach Art. 40 Abs. 2 PV. 24

§ 18 Die Bedeutung dieser Rechte 28

§ 19—20 Die Befugnisse des Staatsrates auf dem Gebiete der Verwaltung . . . . . 29—33

§ 19 Das Anhörungsrecht nach Art. 40 Abs. 4 PV. . . 29
bei Ausführungsvorschriften 29
bei Erlaß von allgemeinen organisatorischen Anordnungen 30

§ 20 Das Recht des Art. 40 Abs. 1 PV. 30

§ 21 Der Staatsrat — ein Kontrollorgan der Regierung 33

Schlußwort 35

Lebenslauf 39

Literaturverzeichnis.

Altenburg: Gebietsänderungen im Innern des Reiches nach der Verfassung des deutschen Reiches vom 11. August 1919 im Archiv des öffentlichen Rechts Bd. 40 S. 173 ff.

Anschütz: Die Verfassung des deutschen Reiches vom 11. August 1919, Berlin 1921 (zitiert RV.).

— Parlament und Regierung im deutschen Reiche, Berlin 1918.

— Der deutsche Föderalismus, Veröffentlichung der Vereinigung der deutschen Staatsrechtslehrer, Heft I, Berlin und Leipzig 1924.

— Das preußisch-deutsche Problem, Skizze zu einem Vortrage, Tübingen 1922.

Arndt, Adolf: Die Verfassung des deutschen Reiches, Berlin 1913.

— Die Verfassung des Freistaates Preußen vom 30. November 1920, Berlin und Leipzig 1921.

— Der preußische Staatsrat und die preußische Landesregierung in der deutschen Juristenzeitung (DJZ.) 1922, Sp. 308 f.

v. Blume: Wesen und Aufgaben des Parlamentarismus im Handbuch der Politik, Bd. I S. 36 ff., Berlin 1920.

Bornhake, C.: Die Verfassung des Freistaates Preußen, Berlin 1921.

— Allgemeine Staatslehre Bd. I, Breslau 1911.

— Preußische Rechts- und Staatsgeschichte, Berlin 1903.

Bredt, Victor: Der Geist der deutschen Reichsverfassung, Berlin 1924.

Bühler: Die Reichsverfassung vom 11. August 1919, Leipzig und Berlin 1922.

Cohn, Erich: Die Differenzen des preußischen Staatsrats mit dem preußischen Staatsministerium, im preußischen Verwaltungsblatt Bd. 43 Nr. 45.

Finger, August: Das Staatsrecht des deutschen Reiches nach der Verfassung vom 11. August 1919, Stuttgart 1923.

v. Freytgh-Loringhoven: Die Weimarer Verfassung in Lehre und Wirklichkeit, München 1924.

Fülster: Deutsches Reichsstaatsrecht, Berlin 1923.

Giese, Friedrich: Verfassung des deutschen Reiches vom 11. August 1919, Berlin 1925.

— Staatsrat, im politischen Handwörterbuch (Hdw.) Bd. II S. 701, Leipzig 1923.

— Grundriß des Reichsstaatsrechts, Bonn 1922.

Giese-Volkmann: Preußische Verfassung vom 30. November 1920, Berlin 1921.

Glombik, Leo: Begriff und Wesen der parlamentarischen Regierung. Dissertation, Greifswald 1920.

Hachenburg: In der deutschen Juristenzeitung 1924, Sp. 369.

Hasbach, W.: Die moderne Demokratie, 2. Auflage, Jena 1921.

— Die parlamentarische Kabinettsregierung, Stuttgart und Berlin 1919.

Hatschek, Julius: Deutsches und preußisches Staatsrecht, Berlin 1922.

— Das preußische Verfassungsrecht, Berlin 1924 (zit. Verfassungsrecht).

Helfritz, Hans: Allgemeines Staatsrecht, Berlin 1924.

— Staatskunst und Parteipolitik, Berlin 1923.

— Grundriß des preußischen Kommunalrechts, Berlin 1922.

Holtz: Zum Entwurf einer Verfassung für Preußen, DJZ. Jahrg. 25, 1920, Sp. 333.

Huber, Rudolf: Die Verfassung des Freistaates Preußen vom 30. November 1920, Mannheim, Berlin, Leipzig 1921 (zit. Pr. V.).
— Das Recht des preußischen Staatsrates im „Das Recht", 26. Jahrg. Nr. 9/10.
Hubrich, Eduard: Die Staatsformen, im Handbuch der Politik Bd. I S. 64 ff., Berlin-Leipzig 1920.
— Das demokratische Verfassungsrecht des deutschen Reiches (zit. Verfassungsrecht), Greifswald 1921.
— Preußisches Staatsrecht, Hannover 1909.
Hübner, Rudolf: Die Staatsformen der Republik, Bonn und Leipzig 1919.
Hüffer: Kabinettsregierung in Preußen, Leipzig 1891.
Jellinek, Georg: Ausgewählte Reden und Schriften, Berlin 1911.
— Allgemeine Staatslehre, 3. Aufl., Berlin 1922 (zit. Allg. St. L.).
Jellinek, Walter: Revolution und Reichsverfassung, im Jahrbuch des öffentlichen Rechts, Bd. 9 S. 1 ff., Tübingen 1920.
Jonas, K. E.: Länder und Provinzen, Studie zur Reichsverfassung und zur preußischen Verfassungsurkunde, Diss.-Auszug, Kiel 1923.
Kaske, Wilhelm: Die verfassungsmäßigen Rechte des preußischen Staatsrates. Dissertation, Marburg 1922.
Kaufmann, Erich: Die Regierungsbildung in Preußen und im Reich, in der Zeitschrift „Die Westmark", Bd. I (1921), Heft 3 S. 205 ff.
— Bismarcks Erbe in der Reichsverfassung, Berlin 1917.
Koellreutter: Die neuen deutschen Landesverfassungen, in DJZ. 1921 Sp. 511 ff.
— Das parlamentarische System in den deutschen Landesverfassungen, Tübingen 1921.
— Das Verfassungsrecht des Reiches und der Länder, in „Der deutsche Staatsbürger" S. 38 ff., Stuttgart 1924 (zit. Reich und Länder).
Köster, Hans: Begriff und Wesen des parlamentarischen Regierungssystems, insbesondere mit Bezug auf Deutschland, Diss., Greifswald 1921.
Laband, Paul: Das Staatsrecht des deutschen Reiches, Bd. I, Tübingen 1911.
Lewinski, Karl Otto v.: Der preußische Staatsrat, Dissertation, Berlin 1922.
Lindenstrauss: Die rechtliche Stellung der Staatsratsmitglieder Diss., Breslau 1923.
Lowell, A.: Die engl. Verfassung, autorisierte Ausgabe, Leipzig 1913.
Lucas, Josef: Die organisatorischen Grundgedanken der neuen Reichsverfassung, Tübingen 1920.
Meier, Ernst: Die Reform der Verwaltungsorganisationen unter Stein und Hardenberg, Leipzig 1881.
Meininghaus, Ewald: Der preußische Staatsrat, Dissertation, Gießen 1922.
Meissner, Otto: Das neue Staatsrecht des Reiches und seiner Länder, Berlin 1921.
Mendelssohn-Bartholdy: Ein- oder Zweikammersystem? Handbuch der Politik, Bd. I S. 352 ff., Berlin 1920.
Meuschel: Die Regierungsbildung im deutschen Reich und seinen Ländern nach den Vorschriften der gegenwärtigen gültigen Verfassungen, im Archiv des öffentlichen Rechts, Bd. 41 S. 1 ff., Tübingen 1921.
Meyer-Anschütz: Lehrbuch des deutschen Staatsrechts, München-Leipzig 1919.
Meyer, Georg: Das parlamentarische Wahlrecht, Berlin 1901.
Moldenhauer: Die Abtrennungsbestrebungen in Deutschland, Handbuch der Politik, Bd. II S. 285 ff., Berlin-Leipzig 1921.

Orelli, Alois v.: Das Staatsrecht der schweizerischen Eidgenossenschaften, im Handbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart (herausgegeben von Marquardsen, IV. Bd., 1. Halbband, 2. Abtlg. S. 98 ff.
Pertz: Leben des Frhrn. v. Stein, Berlin 1856.
Piloty, Robert: Das parlamentarische System. Eine Untersuchung seines Wesens und Wertes, Berlin-Leipzig 1917.
— Die neue preußische Verfassung, im Archiv des öffentlichen Rechts, Bd. 40 S. 87 ff.
Poetzsch, Fritz: Handausgabe der Reichsverfassung vom 11. August 1919, Berlin 1921.
Pohl, Heinrich: Die Auflösung des Reichstages, Akademische Antrittsrede, 1921.
Preuss, Hugo: Um die Weimarer Reichsverfassung, Berlin 1924.
— Die neue preußische Verfassung, im Jahrbuch des öffentlichen Rechts, Bd. 10, S. 222 ff., Tübingen 1921.
Rebling, Wilhelm: Die rechtliche Stellung des Staatsrates in der neuen preußischen Verfassung, Diss., Breslau 1923.
Redslob, Robert: Die parlamentarische Regierung in ihrer wahren und unechten Form, Tübingen 1918.
Rieker: Die rechtliche Natur der modernen Volksvertretung. In: Zeitschrift für Literatur und Geschichte der Staatswissenschaften, Leipzig 1894, Bd. II, S. 14 ff.
Schanze: Die Landesregierung und ihr verfassungsrechtliches Verhältnis zum Landtage. Im Archiv des öffentlichen Rechts, Bd. 42, S. 257 ff
Schelcher, W.: Das parlamentarische System. Im Archiv des öffentlichen Rechts, Bd. 41, S. 257, Tübingen 1921.
Schindler: Ueber die Bildung des Staatswillens in der Demokratie, Diss., Zürich 1921.
Schmiedel, Th.: Der Staatsrat in der neuen preußischen Verfassung, Diss., Jena 1923.
Schreiber: Das Staatsministerium nach Art. 82 der Verfassung des Freistaates Preußen; seine Vorläufer und Rechtsbegründer. Diss., Breslau 1923.
Schwartz, E.: Die Verfassungsurkunde für den preußischen Staat vom 31. Januar 1850, Breslau 1888.
Stenig, Paul: Der Staatsrat nach der Verfassung des Freistaates Preußen vom 30. November 1920. Diss., Königsberg 1921.
Stier-Somlo: Kommentar zur Verfassung des Freistaates Preußen vom 30. November 1920, Berlin und Leipzig 1921.
— Das deutsche Reichs- und Landesstaatsrecht, Bd. I, Berlin-Leipzig 1924.
— Politik, Leipzig 1907.
— Das preußische Verfassungsrecht, Bonn 1922.
— Die verfassungsmäßigen Rechte des Staatsrates und die Folgen ihrer Nichtbeachtung. Im Archiv des öffentlichen Rechts, Bd. 42, S. 129 ff., Tübingen 1922.
— Die Lehre von der Gewaltenteilung und die neuen deutschen Verfassungen. In: Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft, 77. Jahrg., S. 1 ff., Tübingen 1922.
Thoma, Richard: Im Archiv für Sozialwissenschaft und Sozialpolitik, Bd. 46, S. 829 f., Tübingen 1918/19.
Treitschke, Heinrich von: Deutsche Geschichte im 19. Jahrhundert, Leipzig 1894.
Triepel, Heinrich: Der Weg der Gesetzgebung nach der neuen Reichsverfassung. Im Archiv des öffentlichen Rechts, Bd. 39, S. 456 ff.
Vogels, Alois: Grundriß des neuen Landesstaatsrechts, Bonn 1922.
— Die preußische Verfassung (zit. Pr. V.), Berlin 1921.
Vogelstein: Das parlamentarische System, Berlin 1919.

Waldecker: Das preußisch-deutsche System und die deutsche Verfassung, Berlin 1922.
— Die Verfassung des Freistaates Preußen vom 30. November 1920, Berlin 1921 (zit. Pr. V.).
Waltemath, K.: Der Staatsrat in der neuen preußischen Verfassung. In: Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft, 76. Jahrg., 1921, S. 350 ff.
Weber, M.: Parlament und Regierung, Leipzig-München 1918.
Wittmayer, Leo: Die Weimarer Verfassung, Tübingen 1922.
Zachariae v. Lingemthal: 40 Bücher vom Staat, Stuttgart und Tübingen 1820, Bd. I.
Zenker, Viktor: Der Parlamentarismus, sein Wesen und seine Entwicklung, 1914.
Zorn, Philipp: Das Staatsrecht des deutschen Reichs, Berlin 1895/97.
Stenographische Berichte über die Verhandlungen der verfassunggebenden preuß. Landesversammlung der 138., 140. Sitzung (1. Beratung des Verfassungsentwurfs). — 170. bis 174. Sitzung (2. Beratung des Verfassungsentwurfs). — 180., 184., 185. Sitzung (3. Beratung des Verfassungsentwurfs).
Drucksachen der verfassunggebenden preuß. Landesversammlung 1920. Drucksachen Nr. 3120 B: 12. Verfassungs-Ausschuß: Wörtliche Niederschrift der Verhandlungen über den Entwurf einer Verfassung für Preußen.
Drucksachen des preußischen Staatsrates aus 1921, 1922 und 1923.
Drucksache des preußischen Landtages Nr. 4761.
Stenographische Berichte des preußischen Staatsrates aus 1921/23.

Einleitung.

Im Juli 1921 hatten sich zwischen dem Staatsrat und dem preußischen Staatsministerium über die Handhabung einzelner Bestimmungen der preußischen Verfassung Streitfälle ergeben. Nachdem der Staatsrat erkannt hatte, daß sich seine Rechtsauffassung über einzelne ihm nach der Verfassung zustehende Rechte nicht mit der Auffassung deckte, die das Staatsministerium von den betreffenden Bestimmungen der Verfassung hatte, und nachdem der Versuch, diese verschiedenen Auffassungen aus der Welt zu schaffen, zu keinem Ergebnis geführt hatte, sah sich der Staatsrat gezwungen, den Rechtsweg zu beschreiten und Klage zu erheben, die sich auf die strittigen Punkte erstreckte.

Die Verfassungsbestimmungen, über deren Auslegung zwischen dem Staatsrat und dem Staatsministerium der Streit entstanden war, beziehen sich auf das rechtliche Verhältnis zwischen den genannten Organen. Der zwischen dem Staatsrat und dem Staatsministerium vor dem Staatsgerichtshofe schwebende Prozeß wurde durch Vergleich im Jahre 1923[1]) beendet. Dieser Vergleich kann als Beweis dafür dienen, wie man den auf dem Gebiete des öffentlichen Rechts bestehenden Kontroversen ihre rechtliche Bedeutung nimmt, Klarheit in der rechtlichen Beurteilung der das Verhältnis zwischen Staatsrat und Staatsministerium regelnden Verfassungsbestimmungen hat dieser Vergleich nicht gebracht. Eine sichere Feststellung der Rechtsgrenzen zwischen den beiden Organen wurde durch ihn nicht erreicht, obwohl in der Begründung der Klageschrift ausdrücklich dargetan wurde, daß diese Feststellung ein Lebensinteresse des Staatsrates, des preußischen Staates selbst und seiner Provinzen sei.[2]) Es liegt daher nahe, die staatsrechtliche Stellung des Staatsrates zum Staatsministerium zum Gegenstand der Erörterung zu machen. Da es sich nicht um die allgemeine staatsrechtliche Stellung des Staatsrates handelt, erübrigen sich weitläufige Diskurse über die rechtliche Natur des Staatsrates.

Bei der Prüfung von Fragen des neuen Verfassungsrechts stößt man in zweifacher Hinsicht auf Schwierigkeiten. Einmal tragen sämtliche nachrevolutionären Verfassungen Deutschlands und der Einzelstaaten deutlich die Spuren des Ueberhasteten. Aus Parteistreitigkeiten und aus verfassungspolitischen Kämpfen heraus wurde unter dem Drucke der ganzen Verhältnisse, teils

---

[1]) Sten. Ber. des Str. ex 1923 Sp. 660 ff.

[2]) Vgl. Dr. d. prß. Landt. Nr. 4761 Sp. 9. Wie wenig der erwähnte Vergleich geeignet sein kann, die Differenzen zwischen Staatsrat und Staatsministerium für die Zukunft aus der Welt zu schaffen, dazu vergleiche praktische Fälle Sten. Ber. d. Str. ex 1923 Sp. 492 ff. ebenso Dr. d. Str. 278 ex 1923.

um innere Kämpfe zu vermeiden, teils weil man durch die großen außenpolitischen Probleme zur Eile gezwungen war, das Verfassungsrecht des Reichs und der Länder neu geordnet. Infolgedessen stößt man bei der Auslegung der einzelnen Verfassungsbestimmungen allzuoft auf Unklarheiten und Lücken. Sodann macht sich bei der Prüfung der Verfassungsfragen die grundlegende Aenderung der Verfassungen des Deutschen Reiches und seiner Länder bemerkbar. An die Stelle der konstitutionellmonarchisch organisierten Staaten traten solche auf der Grundlage der Volkssouveränität. Es wurden staatsrechtliche Institute geschaffen, deren rechtliche Struktur schwer zu bestimmen ist.

Die Verhandlungen der Verfassungsgeber geben für die den Staatsrat betreffenden rechtlichen Fragen keine genügende Aufklärung. Sie scheiden demnach auch mehr oder weniger für eine Klarstellung der Rechtslage aus, wenngleich sie nicht vollkommen unberücksichtigt gelassen werden dürfen. Stier-Somlo sagt in seinem Gutachten[3]) daß man nicht nur erforschen muß, was der Wille des Gesetzgebers war, sondern auch, was er „einem als vernünftig gedachten politischen Zweck zustrebend unter Abwägung aller geschichtlich bedingten und verfolgbaren Interessen sein könnte". Gegen diese Methode wendet sich das Staatsministerium in seinem Schreiben vom 17. III. 1923, da die Untersuchung all zu sehr von dem politischen Parteistandpunkt des Untersuchenden beeinflußt würde. Frhr. von Freytagh-Loringhoven[4]) stellt in Uebereinstimmung mit dem Reichsgericht[5]) dem Willen des Gesetzgebers den objektivierten Willen des Gesetzes gegenüber, und erachtet nur letzteren für die Entscheidung der Rechtsfragen für ausschlaggebend. Diese Untersuchungsmethode erscheint besonders mit Rücksicht darauf als zutreffend, weil sich bisweilen der Wille des Gesetzgebers von dem des Gesetzes wesentlich unterscheidet.[6]) Charakteristisch dafür, wie wenig sich bisweilen der Wille des Gesetzgebers mit dem des Gesetzes deckt, ist der im Verfassungsauschuß gelegentlich gebrauchte Aphorismus: „Der Gesetzgeber strebt bestimmte Zwecke an, das Leben sagt ihm nachher erst, was er gesagt hat."[7])

Wie bei jeder Verfassung eine Interpretation notwendig ist, so ist dies um so mehr bei den heute geltenden Verfassungen der Fall. Man muß bedenken, daß die Verfassungsurkunde, das Verfassungsrecht im formellen Sinne, nur die äußersten Grundlinien für den rechtlichen Aufbau des Staatswesens[8]), nur die Grundzüge der staatlichen Organisation und Zuständigkeiten enthält.[9]) Wie neben jedem formellen Verfassungsrecht, so ist daher auch neben der Verfassungsurkunde des Freistaates Preußen das „unge-

---

[3]) A. d. ö. R. Bd. 42 S. 129 ff.

[4]) Dr. d. Str. Nr. 140 ex 1922.

[5]) R. G. Bd. 102 S. 165.

[6]) Vgl. auch Dr. Adenauer Sten. Ber. d. Str. Nr. 22 Sp. 412.

[7]) Sten. Ber. d. Str. ex 1922 S. 403.

[8]) Helfritz: Allg. Staatsrecht a. a. O. S. 11.

[9]) Stier-Somlo: Reichs- und Landesstaatsrecht a. a. O. S. 27. Jellinek: Allg. St. L. a. a. O. S. 532.

schriebene Staatsrecht“[10]) in Kraft, das neben den leitenden Grundgedanken der Verfassung zur Lösung der sich im praktischen Verfassungsleben ergebenden Sonderfragen dient.

Für die Erörterung der uns hier interessierenden Frage nach der staatsrechtlichen Stellung des Staatsrates zum Staatsministerium, auf die uns auch die Materialien keine Aufklärung geben, erscheint es angebracht, von den Grundgedanken der staatlichen Neugestaltung auszugehen, zumal es sich bei den Fragen, die den Staatsrat betreffen, zum großen Teil auch wissenschaftlich um „Neuland“[11]) handelt.

[10]) Anschütz: Föderalismus a. a. O. S. 13. Jellinek: Allg. Staatsl. a. a. O. S. 536 ff.

[11]) Cohn: a. a. O. Vergl. auch Finger: a a. O. S. 294 Anm.

1. ABSCHNITT.

Die Aufgaben des Staatsrats

Die Gegengewichtsfunktion des Staatsrats

Die Grundgedanken der Verfassung des Freistaates Preußen.

§ 1.

Preußen als Republik.

Art. 1 PV. sagt: „Preußen ist eine Republik". Dadurch wird ausgedrückt, daß die höchste Staatsgewalt nicht von einem physischen Einzelwillen, sondern von einem juristischen Kollektivwillen getragen und geäußert wird.[1])

Von einer aristokratischen Republik spricht man dann, wenn die Staatsgewalt von einer Mehrheit hervorragender Persönlichkeiten der Oberschicht eines Volkes ausgeübt wird. Im Gegensatz zu ihr steht die proletarische oder Räte-Republik, in der die Staatsgewalt in den Händen einer oder mehrerer Unterschichten eines Volkes liegt, und weite Volkskreise von der Berechtigung am Besitz ausgeschlossen sind.[2]) Schlechthin versteht man unter „Republik" die dritte Art der republikanischen Staatsformen, die demokratische Republik, in der die Herrschaft von der Gesamtheit der stimmberechtigten[4]) Volkgenossen ausgeht.[5])

Die republikanische Staatsform Preußens wird durch die Artikel 2 und 3 der Verfassung näher bestimmt.

§ 2.

Preußen als Volkstaat.

Indem Art. 2 PV. die Gesamtheit des Volkes als Träger der Staatsgewalt bezeichnet, wird das demokratische Prinzip festgestellt.

---

[1]) Hubrich: Staatsformen a. a. O. S. 67. — Hatschek: Verfassungsrecht a. a. O. S. 16. — Hubrich: Verfassungsrecht a. a. O. S. 25.

[2]) Giese: RV. Anm. 4. zu Art. 1. RV. — Hubrich: Verfassungsrecht a. a. O. S. 21.

[3]) Helfritz: Allg. Staatsrecht a. a. O. S. 65.

[4]) Helfritz: Allg. Staatsrecht a. a. O. S. 66.

[5]) Hubrich: Staatsformen a. a. O. S. 67.

Welche Bedeutung ist nun dem in Art. 2 PV. zum Ausdruck gebrachten Grundsatze der Volkssouveränität beizumessen?

Der Begriff Volkssouveränität besagt, daß die höchste politische Gewalt im Staat das Volk ist. Quell und Inhaber der Staatsgewalt ist die Gesamtheit der Volksgenossen. Die Entscheidung in allen wichtigen Fragen wird vom Volke gegeben.[6])

Rechtstheoretisch ist die moderne Demokratie auf den staatsrechtlichen Ausgangspunkt des Naturrechts zurückzuführen, nämlich auf die Ableitung der Staatsgewalt aus dem vereinigten, ursprünglich souveränen Willen, der aus dem Naturzustand in den staatlichen Verband übergetretenen Menschen.[7])

Die Frage, wie sich in den Staaten der Volkssouveränität der Gemeinschaftswille bildet, hängt mit der nach der Eigenschaft des Staates als juristische Person aufs engste zusammen. Nach der heute zur Geltung gelangten Auffassung von der Rechtsnatur der juristischen Person als reale Verbandsperson[8]) ist der Staat eine Verbandsperson mit der Besonderheit des Zwanges gegenüber ihren Mitgliedern.[9]) Der Staat, die reale Verbandsperson seiner Mitglieder, kann demnach als solcher tätig werden. Die Verbandsperson tritt durch ihre Mitglieder in Erscheinung, der Wille wird durch die Gesamtheit gebildet.

Das Volk hat nun eine dreifache Möglichkeit, die ihm zustehende Staatsgewalt in der Demokratie auszuüben:

a) das Gesamtvolk übt selbst unmittelbar alle Staatsfunktionen aus (unmittelbare Demokratie)[10]);
b) es überläßt sie besonderen, zu diesem Zweck eingesetzten Organen (repräsentative Demokratie);
c) die Staatsfunktionen werden zwischen dem Gesamtvolk und besonderen eingesetzten Organen verteilt (gemischte Demokratie).

Der Grundsatz der Volksouveränität wird durch die erste Art gewahrt. Rousseau verwirft infolgedessen jede Art der Volksvertretung.[11])

Allein nur in kleineren Staaten kann das Prinzip der Volkssouveränität wirklich durchgeführt werden, da es nur in diesen möglich ist, den Staatswillen in Volksversammlungen zu bilden. In größeren Staatswesen ist eine unmittelbare Demokratie nicht durchführbar. Die Abstimmung würde langwierig und schwerfällig sein. Dazu kommt noch, daß das Volk in seiner großen Masse nicht imstande ist, sich selbst gute Gesetze zu geben. So überträgt in allen größeren Demokratien das Volk die Ausübung seiner Rechte auf ein Parlament. Die Abgeordneten sind in ihrer Entscheidung frei und an Aufträge und Weisungen r e c h t l i c h nicht gebunden. Im Gegensatz hierzu empfingen die früheren Ständeversammlungen von den Wählern ihre Instruktionen und waren verpflichtet, den Wählern Rechenschaft abzulegen, daß sie

---

[6]) Jellinek: A. St. L. S. 717.

[7]) Meininghaus: A. a. O. S. 16. — Jellinek: Allg. Staatsl. a. a. O. S. 723. — Hübner: a. a. O. S. 22 ff. — Zachariä: a. a. O. I. S. 73.

[8]) Helfritz: Allg. Staatsrecht a. a. O. S. 19.

[9]) Helfritz: Staatskunst und Parteipolitik a. a. O. S. 36.

[10]) In manchen Schweizer Kantonen gebräuchlich.

[11]) Contrat social Livre III. Cap. 15.

sich den Aufträgen gemäß verhalten hatten. Es bestand also der Grundsatz der gebundenen Stellvertretung. In England lockerte sich zuerst im Interesse einer raschen und sachgemäßen Geschäftserledigung die Abhängigkeit der Gewählten von ihren Wählern. Heute ist der Gedanke der ungebundenen Stellvertretung in den meisten Repräsentativverfassungen herrschend, ebenso wie der andere, gleichfalls in England entstandene Grundsatz, daß der Abgeordnete, und zwar jeder, das ganze Volk, nicht etwa nur seinen eigenen Wahlkreis repräsentiere. Dieser aus praktischen Erwägungen heraus entstandenen Entwicklung hat sich die Theorie angeschlossen. Bis dahin war der Repräsentativgedanke streng juristisch im Sinne von Stellvertretung und Vollmacht aufgefaßt worden. Da sich mit dieser streng juristischen Auffassung des Repräsentativgedankens das Prinzip der ungebundenen Stellvertretung nicht vereinbaren läßt, prägte man den Begriff der politischen Vertretung, und zwar derart, daß der Volksvertreter das ganze Volk vertritt, an irgendwelche Aufträge aber nicht gebunden ist.

Zusammenfassend kommt man dahin, daß in allen größeren Staaten ein Gesamthandeln des Volkes nur schwer oder garnicht durchführbar ist. Es müssen daher die Staatsfunktionen delegationsweise an einzelne abgetreten werden, die ihre Funktionen allein oder zu mehreren, in Kollegien zusammengefaßt, ausüben.[12]) Diese werden als Staatsorgane bezeichnet.

So kommen wir dazu, daß der Begriff Volkssouveränität juristisch betrachtet eine Fiktion bedeutet;[13]) denn in allen größeren Staaten und so auch in Preußen üben die Herrschaftsgewalt die Organe (Art. 3, Halbs. 2 PV.) und nur ausnahmsweise das Volk unmittelbar (Art. 3, Halbs. 1 PV.).

Die Formel des Art. 2 PV „Träger der Staatgsgewalt ist die Gesamtheit des Volkes" ist sonach nur insoweit von materieller Bedeutung, als das Volk selbst durch Abstimmung oder Wahlen die Herrschaftsgewalt ausübt. Wenn Otto Koellreutter[14]) die wahre Bedeutung des Grundsatzes, der in Art. 2 PV. zum Ausdruck kommt, darin erblickt, daß das Volk auf die Zusammensetzung seiner Regierung bestimmenden Einfluß hat, so ist dies nur richtig in der Theorie, in Wirklichkeit hat dieses Bestimmungsrecht ausschließlich das Parlament.

Zieht man hier Art. 4 PV. mit in den Kreis der Betrachtung, durch dessen Vorschriften das „demokratischste", möglichst alle Bürger umfassende gleiche Wahlrecht in der Verfassung fundiert ist, vergegenwärtigt man sich weiterhin den Zweckgedanken dieser Vorschriften wie des bereits erwähnten Art. 3 PV., welcher nur der sein kann, im Parlament ein wirklich getreues Spiegelbild des Volksganzen zu haben, so wird man zu dem Schluß kommen und darin die Bedeutung des Art. 2 PV. sehen können, daß eine mögliche Diktatur des Parlaments oder vielmehr der dieses beherrschenden Parteien nicht dem Sinne des Art. 2 PV. entspricht. Das

---

[12]) Helfritz: Staatskunst und Parteipolitik a. a. O. S. 36. — Hubrich: Staatsformen a. a. O. S. 67.

[13]) Helfritz: Allgem. Staatsrecht a. a. O. S. 71; Staatskunst . . S. 37.

[14]) Koellreutter: Das parlamentarische System a. a. O. S. 12.

Regierungssystem Preußens muß daher in konsequenter Durchführung des demokratischen Grundsatzes in Art. 2 PV. so gestaltet sein, daß ein selbstherrliches Parlament verfassungsmäßig nicht möglich ist; denn nur dann ist Gewähr dafür geboten, daß für die Führung der Staatsgeschäfte nicht das Interesse einzelner Parteien, sondern, wie es dem demokratischen Prinzip entspricht, das Gesamtinteresse entscheidet.[15])

§ 3.

Das parlamentarische Regierungssystem.

1. Begriff und Wesen des Parlamentarismus.

Das Vertrauensverhältnis, in dem nach Art. 17 RV. die Regierungen der Länder zu den Parlamenten stehen müssen, verpflichtete Preußen zur Einführung des parlamentarischen Systems.[16])

Eine fest umrissene Definition des parlamentarischen Systems zu geben, ist nicht möglich; denn nicht bezeichnet es eine rein ausgebildete Staatsform, sondern bedeutet eine Art und Weise der Ausübung der Regierung. So ist es daher „wie alles Nichtrechtliche im Staate unsicher und unbestimmt".[17])

„Unter Parlamentarismus versteht man eine Bezeichnung für diejenige Regierungsform, in der grundsätzlich die Ministerstellen mit Abgeordneten besetzt sind"[18]) und die Minister des Vertrauens der Mehrheit des Parlaments bedürfen.

Eine Folge davon ist, daß nur solche Personen Minister werden, die der Mehrheit des Parlaments genehm sind, und daß diese ihre Stellung nur dann behaupten, wenn sie sich dem Willen der Parlamentsmehrheit fügen.[19]) So kann man sagen, daß der Parlamentarismus diejenige Verfassungsform ist, bei welcher das Parlament die Regierung beherrscht und durch die Regierung die Exekutive ausübt.[20]) In der Regel stellt sich das parlamentarische System so dar, daß die Regierung nichts anderes ist, als ein Vollzugsausschuß der jeweiligen Parlamentsmehrheit, der aus Mitgliedern und Vertrauensmännern dieser Mehrheit sich zusammensetzt.[21])

Es wurde bereits dargetan, daß der durch Art. 17 RV. vorgeschriebene und daher in allen deutschen Verfassungen wiederkehrende Satz: „die Staatsgewalt geht vom Volke aus" den Sinn

---

[15]) Vergl. Zenker: Der Parlamentarismus a. a. O. S. 26. — Schelcher a. a. O. S. 299.

[16]) Hatschek: Verfassungsrecht a. a. O. S. 24.

[17]) Köster: a. a. O. S. 5/6. — Vergl. auch Piloty: Das parlamentarische System 1918 S. 5; Glombik, Das parlamentarische Regierungssystem Greifswald 1920; August Müller, Randglossen in Schmollers Jahrbuch 42. Jhrg. 1. Heft; Jellinek, Ausgewählte Reden und Schriften S. 441.

[18]) Hasbach: Die parlamentarische Kabinettsregierung a. a. O. S. 19.

[19]) Redslob: a. a. O. S. 112.

[20]) Schelcher: a. a. O. S. 313. — Meissner: a. a. O. S. 5. — von Blume: a. a. O. S. 342.

[21]) Schelcher: a. a. O. S. 269. — Anschütz: Parlament und Regierung im deutschen Reich a. a. O. S. 34.

hat, daß das Volk oder besser gesagt, die Mehrheit des Volkes, auf die Zusammensetzung der Regierung, die des Volkes Geschicke leiten soll, bestimmenden Einfluß hat.

2. Das demokratisch-parlamentarische Regierungssystem.

Ist nun im parlamentarischen Regierungssystem die Regierung abhängig von der jeweiligen Mehrheit im Parlament, so bedeutet parlamentarische Regierung Parteiregierung; dann aber wird man als eine wesentliche Voraussetzung für das Funktionieren des demokratisch-parlamentarischen Regierungssystems eine entsprechende Gestaltung des Parteiwesens ansehen müssen.

Dem Ministerium ist es nur dann möglich, eine einheitliche und zielbewußte Regierung zu führen, wenn es „der geschäftsführende Ausschuß einer in sich festgefügten Mehrheit des Parlaments ist, der eine geschlossene Opposition gegenüber steht."[22])

Als Beispiel hierfür kann England dienen, wo das Zweiparteienwesen herrscht. Hier finden wir zwei große Parteien, die sich in der Uebernahme der Regierungsgeschäfte gegenseitig abwechseln[23]) und sich eigentlich lediglich in der Auffassung der Regierungsmethoden unterscheiden.[24])

Die kontinentalen Staaten konnten bei der Einführung des parlamentarischen Regierungssystems wohl die Hauptinstitutionen gesetzlich fixieren. In den meisten Fällen fehlte es aber an dem Unterbau, nämlich an einem geeigneten Parteisystem. „Es ist leicht, die Institution umzugestalten, es ist aber etwas anderes die Volksspsychologie zu wandeln."[25]) Die Folge davon sind zahlreiche Verzerrungen des parlamentarischen Systems; denn ergeben sich infolge der Parteizersplitterung keine festen Koalitionen, so müssen diese, um überhaupt ein Ministerium berufen zu können, durch Kompromisse hergestellt werden. Diese nur durch Kompromisse ermöglichte Regierung kann de facto im Widerspruch zum Prinzip der Volkssouveränität stehen, da gegebenenfalls die Regierungsgeschäfte nicht in Uebereinstimmung mit dem Mehrheitswillen des Volkes, sondern im Widerspruch zu diesem in Uebereinstimmung mit dem Willen einzelner Parteiführer geführt werden müssen..

Kommt, wie dargetan, durch die parlamentarische Regierungsweise die Exekutive in vollkommene Abhängigkeit von der Volksvertretung, so taucht eine weitere Gefahr für das Prinzip der Volkssouveränität auf, nämlich die des Mißbrauchs der einheitlichen Staatsgewalt, da das Parlament, ohne durch einen anderen Faktor gehindert zu werden, willkürlich die Staatsgewalt ausüben kann. Soll die Freiheit der Staatsbürger gesichert sein,[26]) so muß daher die Verfassung durch Einfügung eines dritten, selbständigen Faktors in das Regierungssystem der Gefahr eines Parlamentsabsolutismus vorbeugen und der Uebermacht des Parla-

---

[22]) Lowell: a. a. O. S. 432. — Pohl: a. a. O. S. 13.
[23]) Lowell: a. a. O. S. 117.
[24]) Lowell: a. a. O. S. 428.
[25]) Redslob: a. a. O. S. 185.
[26]) Redslob: a. a. O. S. 188 ff.

ments wenigstens einige Schranken setzen. Insbesondere erfordert das Dogma der Volkssouveränität ein selbständiges drittes Staatsorgan als Gegengewicht zum Parlament, um zu verhindern, daß eine Parlamentsmehrheit entgegen dem Willen des Volkes die Staatsgewalt ausübt; denn gerade der Parlamentsabsolutismus ist im tiefsten Sinne undemokratisch.[27])

Ist in einem parlamentarisch-republikanischen Staate ein von Parlament und Regierung unabhängiges drittes Organ vorhanden, so spricht man von einem demokratisch-parlamentarischen Regierungssystem.

Die Stellung des Staatsrats im demokratisch-parlamentarischen Regierungssystem.

§ 4.

Die Stellung des Staatsministeriums zum Parlament.

Für die Verwirklichung dieser parlamentarischen Regierungsform boten sich jedoch in Preußen Schwierigkeiten.

Die Exekutive ist nach Art. 57 PV., so wie es der Parlamentarismus erfordert,[28]) von dem Vertrauen des Landtages abhängig Der Ministerpräsident wird nach Art. 45 PV. von dem Landtage gewählt. Damit hat der Landtag auf das Staatsministerium den größten Einfluß erworben, den die Legislative im parlamentarischen Regierungssystem auf die Exekutive gewinnen kann. Die Exekutive ist zum Ausschuß der Landtagsmehrheit geworden,[29]) da der von der Parlamentsmehrheit gewählte Ministerpräsident nur solche Minister ernennen kann, die von vornherein das Vertrauen der hinter ihm stehenden Mehrheit genießen.[30]) Der Ministerpräsident ist dem Parlament gegenüber unselbständig zur Ausführung des Willens der Parlamentsmehrheit gezwungen.[31]) Die Regierung steht infolge Art. 57 PV. unter der ständigen Kontrolle des Parlaments und ist, wenn sie nicht zurücktreten will, genötigt, nach den politisch bestimmten Willensrichtungen des Landtages zu handeln.[32]) Das Parlament begnügt sich jedoch nicht mit der Kontrolle der Exekutive. Durch das dem Landtage in Art. 29 Abs. 1 PV. gewährte Recht zur Aufstellung von Grundsätzen für die Verwaltung der Staatsangelegenheiten, greift die Legislative auf das Gebiet der Exekutive über. Damit hört der Landtag auf, Kontrollorgan zu sein, er herrscht selbst, indem er der Exekutive seine Befehle gibt.[33]) Der Wille des Ministeriums

---

[27]) Koellreutter: Das parlamentarische System a. a. O. S. 12 ff.

[28]) Koellreutter: a. a. O. DJZ. 1921 Sp. 513; Das parlamentarische System a. a. O. S. 12. — Thoma: a. a. O. S. 829.

[29]) Koellreutter: Reich und Länder a. a. O. S. 51.

[30]) Schelcher: a. a. O. S. 287.

[31]) Finger: a. a. O. S. 309. — Huber: Pr. V. S. 88.

[32]) Redslob: a. a. O. S. 112. — Stier-Somlo: Zeitschr. f. ges. Stw. a. a. O. S. 27.

[33]) Stier-Somlo: Zeitschr. f. ges. Stw. a. a. O. S. 27; Reichs- und Landesstaatsr. a. a. O. S. 75. — Redslob: La constitution prussienne, Revue du droit public et de la Science politique en France et à l'Etranger 1921 S. 14.

ist als Wille des Parlaments anzusehen. Das Ministerium ist kein selbständiger Faktor des Staatslebens mehr, sondern nur noch „das Werkzeug des Parlaments".[34])

Ist nun der Wille des Parlaments identisch mit dem Willen des Volkes? Es bedarf da nur eines Hinweises auf die Gestaltung des Parteiwesens in Preußen. Bei den vielen mit teilweise schroff entgegengesetzten Programmen gegenüberstehenden Parteien[35]) werden, um überhaupt ein Ministerium zu ermöglichen, stets Kompromisse erforderlich sein. Es steht daher den Ministern nicht frei, nach ihrem Gutdünken oder nach dem ihrer Parteien die Regierungsgeschäfte zu führen; sondern die Minister müssen in dem durch das Kompromiß bestimmten Rahmen die Exekutive ausüben. Es braucht hier nicht ausführlicher dargetan werden, daß diese Politik nur zu oft eine solche der Halbheiten sein muß und mit der Gesinnung des einzelnen Ministers wie des Volkes im Widerspruch stehen kann. Deshalb mußte die Regierung auch die Möglichkeit haben, bei Konflikten mit dem Parlament ihre eigene Meinung dem Volke zur Entscheidung unterbreiten zu können. Ist ihr diese Möglichkeit nicht gegeben, so setzt sich das Parlament an die Stelle des Volkes, ohne daß nachgeprüft werden kann, ob der Wille des Parlaments auch wirklich den Willen des Volkes widerspiegelt.[36])

§ 5.

Der Staatsrat als selbständiger Faktor gegen Parlament und Regierung.

So sah auch der Regierungsentwurf der Verfassung des Freistaates Preußen[37]) einen „bis ins Groteske gesteigerten Parlamentsabsolutismus[38]) vor, der von der Mehrheit der Landesversammlung als unerträglich abgelehnt wurde. Im Verfassungsausschuß erfuhr diese unumschränkte Machtfülle des Parlaments zunächst eine Einschränkung durch Einfügung des Referendums, das „gewissermaßen als Zuchtrute über dem Parlament"[39]) schweben sollte. Man war sich jedoch darüber klar, daß der Volksentscheid wegen seiner geringen praktischen Bedeutung[40]) kaum ein wirksames Gegengewicht gegenüber der Autokratie des Landtages darstelle. Die Mehrheit des Verfassungsausschusses gelangte daher zu der Ueberzeugung, daß ein s e l b s t ä n d i g e r politischer Faktor neben dem Landtage als Gegengewicht zum Landtage zu schaffen sei.[41])

Für die Frage, wie dieser Faktor beschaffen sein müßte kamen drei Lösungen in Betracht:

Schaffung eines Staatspräsidenten,
Einführung einer zweiten Kammer,
Bildung eines Staatsrates.

---

[34]) Schelcher: a. a. O. S. 287. — Glombik: a. a. O. S. 21.
[35]) Max Weber: a. a. O. S. 100.
[36]) Koellreutter: Das parlamentarische System a. a. O. S. 14.
[37]) Dr. d. v. pr. Lv. Nr. 2000.
[38]) Abg. Dr. Lauscher in der 170. Sitzung d. v. pr. Lv. vom 28. Okt 1920 (Sten. Ber. Sp. 13250).
[39]) Abg. Dr. v. Kries (St. Ber. d. v. pr. Lv. Sp. 13250).
[40]) Koellreutter: Das parlamentarische System a. a. O. S. 7.
[41]) Dr. d. v. pr. Lv. Nr. 3120 B S. 5243 ff.

Von der Schaffung eines Staatspräsidenten sah man ab vor allem aus dem Grunde, weil die Existenz eines besonderen preußischen Staatspräsidenten neben dem Reichspräsidenten die Gefahr beständiger Reibungen zwischen diesen beiden Organen bedeuten würde.[42])

Die Bildung einer zweiten Kammer kam für die Mehrheit nicht in Frage, weil diese darin einen Nachfolger des Herrenhauses sah, dessen Beseitigung als positiver Revolutionserfolg galt.[43])

Die Notwendigkeit, in einer demokratischparlamentarischen Republik neben dem Landtage einen von ihm unabhängigen Faktor schaffen zu müssen, der imstande sei, einem unbeschränkten und ungehemmten Parlamentsabsolutismus vorzubeugen, zwang schließlich zur Einsetzung des Staatsrates.[44])

Aus der bisherigen Betrachtung hat sich ergeben, daß die Einführung des Staatsrates als dritten Faktor im preußischen Verfassungssystem eine Notwendigkeit zur Wahrung des Grundsatzes der Volkssouveränität gewesen ist. Trotzdem behauptet man, daß das Bestehen dieser Körperschaft undemokratisch sei, weil sie der Volkssouveränität und dem Grundsatze der allgemeinen Gleichheit Abbruch tue.

Es braucht diesen Einwendungen gegenüber nur betont zu werden, daß der Staatsrat wie der Landtag eine Repräsentation des Volkes ist; denn er geht aus dem gleichen Wahlrecht wie der Landtag hervor, nur nicht direkt, sondern mittelbar, weil seine Mitglieder von den auf Grund des Verhältniswahlrechts entstandenen Provinziallandtagen wiederum nach dem Verhältniswahlrecht gewählt werden. Insofern ist er also gleichfalls eine Vertretung des Volkes, nur mit dieser Modifikation, daß das Volk zu seiner Bildung anders organisiert ist;[45]) denn im Staatsrat kommt das Volk nicht in seiner Gesamtheit, sondern in seinem durch die Grenzen der einzelnen Landschaften bestimmten Teilen bei der Bildung des Staatswillens in Betracht. Landtag und Staatsrat unterscheiden sich dem Grade nach, nicht in der Art.[46]) Man kommt daher zu dem Ergebnis, daß die Existenz des Staatsrates neben dem Landtage nicht den in den Art. 1 und 2 der preußischen Verfassung enthaltenen Grundsätzen widerspricht.

§ 6.

Befugnisse des Staatsrats, insbesondere auf dem Gebiete der Gesetzgebung.

Der Staatsrat stellt also das Gegengewicht zum Landtage und damit auch zu dem vom Landtage, wie es das parlamentarische System erfordert, abhängigen Staatsministerium dar. Deshalb erstrecken sich die Befugnisse, die dem Staatsrat als dem dualisti-

---

[42]) Hatschek: Verfassungsrecht a. a. O. S. 25. — Vergl. auch hierzu Rebling: a. a. O. S. 9.

[43]) Mendelsohn-Bartholdy: a. a. O. S. 352.

[44]) Huber: im „Das Recht" 26. Jahrg. Nr. 9/10; vergl. auch Aeußerung des Abg. Dr. Preuß Dr. d. v. pr. Lv. Nr. 3120 B S. 5247, und Dr. Linz Sten. Ber. des pr. Staatsrats Sp. 303 ex 1922.

[45]) Jellinek: Allgemeine Staatslehre a. a. O. S. 587.

[46]) Vergl. die entsprechenden Ausführungen über die Schweizer Bundesverfassung bei Zorn a. a. O.

schen Element in dem demokratisch-parlamentarischen System eingeräumt sind, sowohl auf das Gebiet der Legislative wie auf das der Exekutive.[47])

An der Gesetzgebung ist der Staatsrat nicht in demselben Umfange beteiligt wie der Landtag. Während dieser über die Gesetze nach Maßgabe der Verfassung beschließt (Art. 29 PV.) und damit zugleich den Gesetzesbefehl erteilt, kommt der Staatsrat als gesetzgebender Faktor grundsätzlich nicht in Betracht, vielmehr beschränkt sich seine Mitwirkung auf diesem Gebiete lediglich auf die Möglichkeit, durch sein Eingreifen das Gesetzgebungsverfahren in Gang zu bringen (Art. 40 Abs. 3 PV.), die Ausgestaltung eines Gesetzentwurfes zu beeinflussen (Art. 40 Abs. 2 PV.) und das Zustandekommen eines Gesetzes zu verzögern oder überhaupt zu verhindern (Art. 42 Abs. 1 bis 3 PV.). Nur im ganz beschränkten Umfange hat der Staatsrat ein materielles Zustimmungsrecht (Art. 42 Abs. 4 PV.), steht also insoweit dem Landtage gleich.

§ 7.

Die Aufgabe des Staatsrates als dualistisches Element.

Das Wesen der demokratisch-parlamentarischen Regierungsweise besteht darin, daß der Landtag und das von ihm abhängige Staatsministerium durch ein drittes Organ beschränkt werden. Für die uns hier interessierende Frage kommen nur die die Funktionen des Ministeriums auf dem Gebiete der Gesetzgebung betreffenden Beschränkungen in Betracht, die darin bestehen, daß die Gesetzinitiative des Staatsministeriums durch das Recht des Staatsrates auf gutachtliche Aeußerung nach Art. 40 Abs. 2 PV. eingeengt ist, und daß der Staatsrat in der Gesetzinitiative nach Art. 40 Abs. 3 PV. mit dem Staatsministerium konkurriert.[47])

Die Gegengewichtsfunktion des Staatsrates erfordert eine unabhängige Stellung gegenüber Parlament und Regierung.

§ 8.

Der Zweck der Aufgabe des Staatsrates.

Der Zweck der in Frage stehenden Rechtssätze kann nur darin zu erblicken sein, daß im Interesse des allgemeinen Besten nicht nur die Ansichten des Staatsministeriums, das in seiner Tätigkeit vom Willen der Parlamentsmehrheit abhängig ist, sondern auch die Anschauungen des Staatsrates auf die Gestaltung der Rechtsordnung maßgebenden Einfluß haben sollen.

Damit der mit der Schaffung des Staatsrates verfolgte Zweck erreicht wird, ist auf die Verschiedenheit in der Zusammensetzung des Staatsrates und des Staatsministeriums das größte Gewicht zu legen, andernfalls die Gegengewichtsfunktion des Staatsrates vollkommen aufgehoben würde.[48])

§ 9.

Die Notwendigkeit der unabhängigen Stellung des Staatsrates.

Es wäre völlig verfehlt, könnte nach der deutschen Reichsverfassung der Reichspräsident gleichzeitig Minister oder Mitglied des Reichstages sein, da der Reichspräsident als dualistisches Ele-

[47]) Hatschek: Verfassungsrecht a. a. O. S. 26.
[48]) Hatschek: Verfassungsrecht a. a. O. S. 26.

ment zur Vermeidung des Parlamentsabsolutismus ein unbedingt selbständiges Organ in der Staatsform des Reiches sein muß. So entspricht der Art. 44 RV.: „Der Reichspräsident kann nicht zugleich Mitglied des Reichstages sein" dem Grundsatze, daß in dem auf Gewaltenfusion beruhenden demokratisch-parlamentarischen Regierungssystem wenigstens ein Organ vollkommen selbständig sein müsse, um einem Parlamentsabsolutismus genügend vorbeugen zu können.[49])

Was nun vom Staatshaupt als dualistisches Element in dem parlamentarischen System gilt, das muß m. E. von jedem Organ gelten, das im demokratisch-parlamentarischen Regierungssystem das Gegengewicht zum Parlament und Ministerium bildet.

Auch zwischen den Staatsratsmitgliedern und den Mitgliedern des Staatsministeriums darf nicht teilweise Identität bestehen. Auf die Stellungnahme des Staatsrates würde ein ihm angehöriger Minister kaum einen nennenswerten Einfluß ausüben, da er, wie die anderen Mitgliedern des Staatsrates, nur eine Stimme haben würde. Wohl aber wäre umgekehrt die Freiheit und Unabhängigkeit der Entscheidungen dieses Staatsratsmitgliedes durch seine Verantwortlichkeit gegenüber dem Parlament zugunsten des Parlaments eingeschränkt. Eine vollkommen unabhängige Stellung des Staatsrates wäre nicht gegeben. Meines Erachtens muß der Grundsatz, daß der als Gegengewicht geschaffene Faktor in seiner Gesamtheit vollkommen unabhängig vom Parlament sein muß, auch dort gelten, wo er nicht ausdrücklich im geschriebenen Gesetz angedeutet oder ausgesprochen ist; denn es handelt sich um einen Satz, der aus dem Wesen der demokratisch-parlamentarischen Staatsform derart folgt, daß er nicht durch ein Gesetz ausgesprochen zu werden braucht, sondern der meines Erachtens, wenn er nicht gelten sollte, durch ein besonderes Gesetz aufgehoben werden müßte.

Die selbständige und unabhängige Stellung des Staatsrates, die sich, wie dargetan, aus den Grundgedanken der Verfassung und dem mit seiner Schaffung verfolgten Zweck ergibt, wird von der Verfassung durch die Inkompatibilitätsnorm des Art. 33 Abs. 2 PV. gesichert. Insofern ist diese Vorschrift für die Stellung des Staatsrates von entscheidender Bedeutung. Durch die Norm des Art. 33 Abs. 2 PV. kommt der Wille des Gesetzgebers zum Ausdruck, daß die Selbständigkeit des Staatsrates für die ihm obliegende Aufgabe, ein wirksames Gegengewicht gegen die Allmacht des Parlaments zu bilden, unbedingt erforderlich ist.[50])

Trotzdem die Norm nach dem bisher Gesagten aber auch gelten müßte, wäre sie nicht besonders in die Verfassung aufgenommen, stellt gerade sie eine der in der Landesversammlung umstrittensten Bestimmungen über den Staatsrat dar.[51]) Teilweise war man sogar der Ansicht, daß eine Identität zwischen Staatsrat

---

[49]) Giese RV. Anm. 2 zu Art. 44. — Anschütz: Rv. Anm. zu Art. 44 RV. — Bühler: Rv. Anm. zu Art. 44 RV.

[50]) vergl. über die Bedeutung einer Inkompatibilitätsnorm in der Verfassung: Kaufmann, Bismarcks Erbe in der Reichsverfassung, a. a. O. S. 72.

[51]) Dr. d. v. pr. Lv. Nr. 3120 B S. 5319. — Sten. Ber. d. v. pr. Lv. Sp. 14067.

und Parlament möglich, ja sogar nützlich sei. Dem ist entgegenzuhalten, daß dann die Bedeutung des Staatsrates darin liegen würde, daß er ein größerer Ausschuß des Landtages,[52]) nicht aber das Gegengewicht zum Landtage wäre. Diese Auffassung würde im Widerspruch zu Art. 2 PV. stehen, da ein parlamentarisches System mit der Möglichkeit des Parlamentsabsolutismus dem Dogma der Volkssouveränität zuwiderläuft. Mögen aber auch diejenigen Abgeordneten, die der Verfassungsbestimmung des Art. 33 Abs. 2 PV. entgegenstanden, den Parlamentsabsolutismus für erstrebenswert erachtet haben und auch heute noch erachten, für die Auslegung der Verfassung ist Wortlaut und Geist der Verfassung selbst maßgebend, nicht die Aeußerungen der für oder gegen eine Verfassungsbestimmung eintretenden Abgeordneten; denn „das Gesetz ist davon losgelöst und findet seine Erklärung in sich selbst".[53])

Sind in der Verfassung die Abgeordneten des Landtages von der Mitgliedschaft im Staatsrat ausgeschlossen, um die Stellung des Staatsrates als unabhängiges Organ zu sichern,[54]), so würde es unverständlich sein, wenn „die Vertrauensleute des Parlaments", die Minister, Mitglieder des Staatsrates werden könnten; denn die Stellung eines Ministers im Staatsrat würde infolge Art. 46 und 57 PV. weit mehr beeinflußt sein, als dies bei einem Abgeordneten durch Rücksichten auf seine Stellung im Parlament der Fall zu sein brauchte.

Der Staatsrat als Vertretung der Provinzen

§ 10.

Die Gründe für die Einsetzung des Staatsrats als dritten Faktor im demokratisch-parlamentarischen Regierungssystem.

Dem Ergebnis der bisherigen Erörterungen wird von mancher Seite nicht zugestimmt; denn, so sagt man, die Verfassung enthält zwar in Art. 33 Abs. 2 PV. die Vorschrift, daß ein Landtagsabgeordneter mit der Annahme der Wahl in den Staatsrat aus dem Landtage ausscheidet, schweigt aber darüber, ob der Landtagsabgeordnete, wenn er Minister ist, mit dem Ausscheiden aus dem Landtage auch seine Stellung als Minister verliert. Desgleichen sagt die Verfassung nichts darüber, ob für einen Minister, der nicht Mitglied des Landtages ist, mit der Annahme der Wahl in den Staatsrat unmittelbar eine rechtliche Folge verbunden ist. Es sei daher die Auffassung, daß zwischen dem Staatsrat und dem Staatsministerium das Prinzip der Inkompatibilität gelte, willkürlich, zumal es nicht möglich sei, eine fest umrissene Definition des Parlamentarismus zu geben, dessen Betrachtung z. T. die Grundlage für unser Ergebnis bildet.

Diesen Einwendungen gegenüber soll daher nunmehr unsere Auffassung erhärtet werden.

---

[52]) Dr. v. Kries im Verfassungsausschuß (Dr. d. v. pr. Lv. Nr. 3120 B S. 5319.

[53]) RGZ. Bd. 102 S. 165.

[54]) Abgeordneter Dr. Lauscher: Sten. Ber. d. v. pr. Lv. 171. Sitzung Sp. 13402.

Den Ausgangspunkt für die weiteren Erörterungen bietet Art. 31 PV., in dem die Bildung des Staatsrates zur Vertretung der Provinzen bei der Gesetzgebung und Verwaltung des Staates vorgesehen ist. Entsprechend diesem in Art. 31 PV. festgelegten Grundsatze bestimmt Art. 32 der Verfassung, daß sich der Staatsrat aus Vertretern der einzelnen Provinzen zusammensetzt.

Es wird daher festzustellen sein, welche Stellung der Staatsrat als Vertretung der Provinzen gegenüber dem Staatsministerium einnimmt.

Wie schon erwähnt wurde, bildet der Staatsrat im preußischen Staatsrecht ein völlig neues Gebilde. Der Name ist zwar nicht neu. Bereits in den Zeiten der Kurfürsten der Mark Brandenburg hat es einen Staatsrat gegeben.[55]) Unter diesem verstand man jedoch das Ministerium des Kurfürsten. Dieser wie der auf Grund der Verordnung vom 20. März 1817 (GS. S. 67) als oberstes beratendes Kollegium gebildete Staatsrat haben mit dem Staatsrat der neuen preußischen Verfassung sowohl nach seiner Rechtsstellung wie nach seinen Befugnissen nur den Namen gemein.[56]) Während der Staatsrat auf Grund der Verordnung vom 20. März 1817 nur Begutachter und Ratgeber der Staatsleitung war, reicht der Einfluß des Staatsrates nach der neuen preußischen Verfassung viel weiter. Auch mit dem Herrenhause nach der preußischen Verfas-

---

[55]) Durch Kurfürst Joachim Friedrich 1604 ins Leben gerufen, erhielt er durch den Großen Kurfürsten im Jahre 1651 die Stellung eines obersten Zentralverwaltungsorganes für alle Brandenburgischen Territorien. Formell bestand er bis zur Reorganisation der Behörden im Jahre 1808. Tatsächlich hatte er sich schon viel früher in zahlreiche verschiedene Zentralverwaltungsbehörden aufgelöst. (Vgl. Schmoller, pr. Verfassungs-, Verwaltungs- und Finanzgeschichte — Hüffer, a. a. O. — Bornhak, pr. Rechts- und Staatsgeschichte a. a. O. S. 146 — Meier Ernst, Die Reform der Verwaltungsorganisationen unter Stein und Hardenberg a. a. O. S. 6 und 9 ff. — Pertz, a. a. O. S. 131 ff.).

[56]) Das Publikandum betr. die veränderte Verfassung der obersten Staatsbehörden der preußischen Monarchie in Beziehung auf die innere Landes- und Finanzverwaltung vom 16. Dezember 1808 (GS. 1806/10 S. 362) beabsichtigte, dem Staatsrat die oberste allgemeine Leitung der ganzen Staatsverwaltung zu übertragen. (Vgl. Pertz, a. a. O. Bd. I S. 417). Im Gegensatz dazu konstituierte die Verordnung betreffend die veränderte Verfassung der obersten Staatsbehörden vom 27. Oktober 1810 (GS. S. 3) den Staatsrat nur als beratende Behörde. Die Verordnung betreffend die Einführung des Staatsrates vom 20. März 1817 (GS. S. 67) traf die erforderlichen Anordnungen, wonach der Staatsrat am 30. März 1817 in Wirksamkeit trat. Er setzte sich zusammen aus den volljährigen Prinzen des königlichen Hauses und den hervorragendsten Staatsdienern, die durch königliche Berufung entweder auf Grund besonderen Vertrauens oder kraft ihrer Stellung Mitglieder des Staatsrates wurden. Niemals zu besonderer Bedeutung gelangt, wurde seine Zuständigkeit noch durch die Verordnung vom 6. Januar 1848 (GS. S. 15) bedeutend beschränkt. Mit Einführung der konstitutionellen Monarchie hörte er tatsächlich zu existieren auf. Ein königlicher Erlaß vom 12. Januar 1852 und die Order vom 4. Juli 1854 versuchten eine Wiederbelebung des Staatsrates mit dem gleichen Mißerfolg wie der königliche Regulativerlaß vom 11. Juni 1884. Seit 1895 ist er garnicht mehr in Tätigkeit getreten und zu so völliger Bedeutungslosigkeit herabgesunken, daß er bei der Revolution überhaupt nicht aufgelöst oder beseitigt wurde.

sungsurkunde von 1850 (Art. 62—85) läßt sich der Staatsrat nicht vergleichen, denn dessen Mitglieder waren Vertreter des ganzen Volkes (Art. 83), während der Staatsrat eine Vertretung der Provinzen ist. Erblickt man im Staatsrat eine aus den Vertretern der Provinzen gebildete Einheit, so kann man eine gewisse Aehnlichkeit mit dem Vereinigten Landtage[57]) von 1847 feststellen. Allein dieses Kollegium war nach dem ständischen Prinzip gebildet. Auch lassen die Befugnisse des Vereinigten Landtages einen Vergleich mit der Zuständigkeit des Staatsrates nicht zu. Aus der Geschichte des preußischen Staatsrechts wird man somit für die weitere Erörterung der uns interessierenden Frage keinen Anhaltspunkt gewinnen können.

Um die zweite Funktion des Staatsrates, eine Vertretung der Provinzen bei der Gesetzgebung und Verwaltung zu sein, richtig würdigen zu können, und vor allem über die Aufgaben des Staatsrates sich Klarheiten zu verschaffen, ist es notwendig, auf die tieferen Gründe zurückzugehen, welche dafür maßgebend waren, als dualistisches Element gerade den Staatsrat zu schaffen.

Mit der Auffassung, daß ein Element gegen die Allmacht des Parlaments nötig sei, verband sich bei der Mehrheit der Landesversammlung die Erkenntnis, daß sich in einer Reihe von Provinzen Bestrebungen geltend machten, welche auf eine Loslösung vom preußischen Staatskörper abzielten und letzten Endes den Bestand des Staates gefährdeten.[58]) Die hiermit für den Freistaat Preußen verbundene Gefahr vergrößerte sich erheblich durch die Bestimmung des Art. 18 RV., welche Gebietsteilen der Länder die Möglichkeit bietet, sich von dem Staatsverbande, dem sie bisher angehörten, auf legalem Wege zu trennen.[59]) Solche Bestrebungen, soweit sie auf die Loslösung von Preußen gingen, hätte man wohl im Interesse des Reichseinheitsstaates und als Lösung des preußisch-deutschen Problems gefördert, indem man die von Preußen losgelösten Provinzen unmittelbar dem Reich eingliederte. Dieses Experiment mußte jedoch deshalb als bedenklich erscheinen, weil die außerpreußischen Länder keineswegs zur Aufgabe ihrer Selbständigkeit geneigt waren. Solange die außerpreußischen Länder keine Neigung zum Aufgehen im Einheitsstaate verspürten, mußte der Loslösung preußischer Landesteile von Preußen schon deshalb entgegengetreten werden, um zu verhindern, „daß die für die nationale Einheit gefährlichste Species des Genus Partikularstaat um die Species Mittelstaat vermehrt würde".[60])

Es mußte somit diesen Loslösungsbestrebungen der Boden entzogen werden,[61]) sollte der Verfall des preußischen Staates in einzelne Staatsgebilde verhindert werden. Es war die Pflicht der preußischen Landesversammlung, bei Schaffung der neuen Ver-

---

[57]) Auf Grund des Patentes vom 3. Februar 1847 (GS. S. 33) und der königlichen Verordnung über die Bildung des Vereinigten Landtages vom 3. Februar 1847 (GS. S. 49). Vgl. Treitschke, Deutsche Geschichte im 19. Jahrhundert, Teil V, S. 602 ff.

[58]) Moldenhauer, a. a. O. Hdb. d. Pol. Bd. 2 S. 285.

[59]) Vgl. hierzu Altenburg, Gebietsänderungen im Innern des Reiches Arch. ö. R. Bd. 40 S. 173.

[60]) Anschütz: Das preußisch-deutsche Problem a. a. O. S. 14.

[61]) Dr. d. v. pr. Lv. Nr. 3120 B S. 5256.

fassung einen gangbaren Weg zu suchen, der einer späteren glücklichen Lösung des preußisch-deutschen Problems förderlich sein konnte.[62]) Dieses Ziel glaubte die Landesversammlung dadurch erreichen zu können, daß sie den Provinzen die Möglichkeit gab, sich im Staate ihrer Eigenart gemäß mehr als bisher zur Geltung zu bringen, indem sie den Rahmen der provinziellen Selbständigkeit und Selbstverwaltung, das, was man mit einem Schlagwort Provinzialautonomie bezeichnet, erheblich erweiterte (Art. 72 und 73 PV.)[63]) und den Provinzen einen Einfluß auf die zentrale Leitung des Staates einräumte. So trat neben den Gesichtspunkt, einen Faktor schaffen zu müssen, um einem Parlamentsabsolutismus vorzubeugen, der im Laufe der Beratungen einen immer größeren Raum einnehmende Gedanke der weitgehendsten Dezentralisation des preußischen Staates zu Gunsten der Provinzen. Man hoffte, auf diese Weise die allmählich selbständig gewordenen preußischen Provinzen in unmittelbare Beziehung zum Reich zu setzen, indem man den Provinzen eine Stellung verschaffte, die sich erheblich der Stellung der Länder nach der neuen Reichsverfassung nähert.

Die Landesversammlung verband also den Zweck eines Schutzes vor der Allmacht des Parlaments mit der Beteiligung der Provinzen an der Staatsleitung.[64]) Sie knüpfte dabei an den in den §§ 50 bis 57 des Regierungsentwurfes der preußischen Verfassung vorgesehenen Finanzrat an.

Den Finanzrat sollten nach dem Regierungsentwurf angehören:

a) Die nach Art. 63 RV. von den Provinzialverwaltungen bestellten preußischen Mitglieder des Reichsrates.

b) Kraft amtlicher Stellung für die Dauer der von ihnen bekleideten Aemter die Präsidenten der Oberrechnungskammer der preußischen Staatsbank, der Hauptverwaltung der Staatsschulden und der Zentralgenossenschaftskasse.

c) Die durch den Landtag zu wählenden Mitglieder, die an Zahl zusammen mit den zu b) Genannten so viel betragen sollten, wie die unter a) angeführten Mitglieder.

Nach § 56 des Entwurfes sollte die Zustimmung des Finanzrates eingeholt werden:

1. wenn der Landtag Ausgaben beschließen will, die über den von der Staatsregierung vorgeschlagenen und bewilligten Betrag hinausgehen,
2. für neue Steuern,
3. für die Aufnahme von Anleihen und Uebernahme von Bürgschaften,
4. für Ausgaben, für die noch keine Deckung vorhanden ist oder für die Deckung durch Anleihen erfolgen soll.

---

[62]) Preuß: Jahrbuch d. ö. R. der Gegenwart Bd. 10 S. 227 ff.

[63]) Der Gedanke der Selbstverwaltung in Preußen ist nicht neu. Mit dem Gesetz vom 5. Juni 1823 beginnt die Geschichte der provinziellen Selbstverwaltung. In dem zentralistisch verwalteten preußischen Staate hatte allerdings der Gedanke keinen weiten Spielraum. Er bekam erst neue Belebung mit der Revolution. Vgl. Rebling, a. a. O. S. 13.

[64]) Dr. d. v. pr. Lv. Nr. 3120 B S. 5247, 5251.

Im Falle der Beanstandung eines unter Nr. 1 oder 4 fallenden Gesetzes oder Beschlusses durch den Finanzrat, sollte dieser dies binnen zweier Wochen dem Landtage mitteilen und binnen zweier weiterer Wochen begründen. Der Landtag sollte dann den Beschluß nur mit Zweidrittelmehrheit durchsetzen können.

Diese Institution des Finanzrates fand im Plenum der Landesversammlung eine sehr abfällige Kritik bei sämtlichen Parteien, weil man teils die Notwendigkeit einer besonderen Körperschaft neben dem Landtage überhaupt verneinte, teils eine zweite Kammer forderte. Nachdem die Mehrheit der Landesversammlung in dem Gedanken einig war, daß die Schaffung eines dritten Faktors eine Notwendigkeit sei, knüpfte man zur Lösung der Frage nach dem dritten selbständigen Faktor im preußischen Verfassungssystem an den Finanzrat an und kam damit zugleich dem Wunsche der Provinzen auf Beteiligung bei der zentralen Leitung des Staates entgegen, indem man anstelle des Finanzrates eine Vertretung der Provinzen bei Gesetzgebung und Verwaltung des Staates schuf.[65])

§ 11.

Die Aufgaben des Staatsrates nach Art. 31 PV.

Welche Aufgabe dem Staatsrat obliegt, darüber gibt Art. 31 PV. Aufschluß. Danach hat der Staatsrat die Aufgabe, zwischen dem Staat und den einzelnen Provinzen eine organische Verbindung herzustellen durch Beteiligung der Provinzvertreter an der zentralen Leitung des Staates in legislatorischer und administrativer Hinsicht. Es sollen insbesondere die landsmannschaftlichen Eigenarten und die Verschiedenheiten der Stämme durch den Staatsrat bei der Willensbildung im Staat ihre Berücksichtigung finden.[66])

§ 12.

Die Stellung der Staatsratsmitglieder.

Die Mitglieder des Staatsrates sind nach dem Wortlaut der Verfassung (Art. 32 PV.) „Vertreter der Provinzen". Das will nicht besagen, daß die Staatsratsmitglieder Vertreter der mit dem Staat identischen Gesamtheit der Provinzen seien,[67]) sondern dieser Wortlaut kann nur so verstanden werden, daß die Staatsratsmitglieder Vertreter der einzelnen Provinzen sind.[68]) Jedes Mitglied hat die Interessen seiner, d. h. der entsendenden, Provinz wahrzunehmen. Es wird also nicht die Provinz durch die Gesamtheit ihrer Vertreter repräsentiert, sondern im Staatsrat ist jedes einzelne von den Wahlkörpern gewählte Mitglied zur selbständigen Mitwirkung bei den verfassungsmäßigen Aufgaben berufen und führt für sich ein Stimme.

Die Landtagsabgeordneten sind nicht Vertreter im juristischen Sinne. Sie können es deshalb nicht sein, weil es an einem Rechtssubjekte fehlt, das ihnen Vollmacht und Auftrag erteilen könnte.

---

[65]) Dr. d. v. pr. Lv. Nr. 3120 B S. 5243 ff. Huber: a. a. O. im „Das Recht", 26. Jahrg. 9/10; Waldecker: Das preußisch-deutsche Problem und die preußische Verfassung a. a. O. S. 43.

[66]) Giese-Volkmann: Pr. V. Vorbem. zu Art. 31 PV.

[67]) Waldecker: Pr. V. Anm. 1 zu Art. 32 PV.

[68]) Vogels: Pr. V. Anm. 1 zu Art. 32 PV.

Die Gesamtheit der Staatsbürger in Preußen hat keine vom Freistaate Preußen verschiedene und ihm gegenüber selbständige Persönlichkeit, ist also kein Rechtssubjekt und hat juristisch keinen Willen. Wohl aber sind die einzelnen Provinzen Rechtssubjekte. Deshalb könnte man meinen, daß den Staatsratsmitgliedern eine Vertretung im juristischen Sinne obliegt, die Provinzen also im Staatsrat durch Vertreter ihre Rechte und ihrem Willen in gleicher Weise wie die Länder im Reichsrat geltend machen. Diese Auffassung würde wohl dem Wesen und Zweck des Staatsrates am besten entsprechen; denn wie der Reichsrat zwischen Reich und Ländern, so soll der Staatsrat zwischen dem Staat und den Provinzen neben dem im Landtage vertretenen gesamten Volke zum Ausdruck kommen. Es sprechen jedoch wichtige Bedenken gegen die Annahme einer Vertretung im juristischen Sinne; denn die Verfas sung schließt ausdrücklich in Art. 34 PV. eine Bindung der Staatsratsmitglieder an Instruktionen aus, und die Provinz kann ihren mißliebig gewordenen „Vertreter" die „Vertretungsmacht" nicht entziehen, ihn nicht seines Amtes entsetzen. Ein Mißtrauensvotum ist den entsendenden Wahlkörpern zwar nicht verwehrt, für den „Vertreter" hat es aber keine rechtliche Bedeutung.[69]) Man wird daher in der Staatsratsmitgliedschaft keine Vertretung im juristischen Sinne, wohl aber, wie bei den Abgeordneten, eine Vertretung im politischen Sinne sehen können.

Sind aber nun wirklich die Staatsratsmitglieder Vertreter „einer" Provinz? Diese Auffassung scheint zunächst Art. 34 PV. entgegenzustehen, der vollkommen dem Art. 10 PV. entspricht. Wenn die Mitglieder des Staatsrates ohne an Aufträge und Weisungen von Seiten der Provinziallandtage oder der Provinzialverwaltungen gebunden zu sein, bei Abstimmungen sich nur durch ihre freie mit Rücksicht auf das Volkswohl bestimmte Ueberzeugung leiten lassen, so müßten sie doch im gleichen Sinne wie die Landtagsabgeordneten das ganze Volk repräsentieren,[70]) also Volksvertreter und nicht Vertreter der Provinzen sein.

Wäre dies der Sinn des Art. 34 PV., dann wäre auch die Meinung des Frhr. von Freytagh-Loringhoven,[71]) daß die „beiden Gesichtspunkte, der der Retardition und der der provinziellen Vertretung, sich nicht nur nicht gegenseitig ausschließen oder beschränken, sondern auch keineswegs unverbunden nebeneinander laufen, sich vielmehr gegenseitig durchdringen und auf einander beruhen" nicht zutreffend, denn ihr stünde dann der Widerspruch zwischen Art. 31 und 34 der Verfassung entgegen.

Es ist jedoch meines Erachtens nicht angängig, weil sich ein scheinbarer Widerspruch zwischen zwei Verfassungsbestimmungen ergibt, das Schwergewicht auf eine dieser Bestimmungen zu legen und entweder zu sagen, daß die Retardition die primäre Aufgabe des Staatsrates sei,[72]) oder wie das Staatsministerium in seiner Polemik vom 17. März 1922[73]) gegen das Stier-Somlo'sche Gut-

[69]) Vogels: Pr. V. Anm. zu Art. 31.
[70]) Giese-Volkmann: Pr. V. Anm. zu Art. 31.
[71]) In seinem Bericht an den Verfassungsausschuß Dr. d. pr. Str. Nr. 140 ex 1922 Anl. 1.
[72]) Dr. d. pr. Str. Nr. 8 ex 1922.
[73]) Dr. d. pr. Str. Nr. 80 ex 1922.

achten zu behaupten, der Staatsrat sei in erster Linie eine Vertretung der Provinzen; denn in der Verfassung finden wir weder für die eine noch für die andere Ansicht einen Anhaltspunkt. Man wird sich vielmehr der dargetanen Meinung des Frhr. von Freytagh-Loringhoven anzuschließen haben, indem man auf den Sinn des Art. 34 PV. eingeht. Soll diese Bestimmung einen vernünftigen Sinn und praktischen Wert haben, so kann sie nur besagen, daß die Staatsratsmitglieder bei der Interessenvertretung der einzelnen Provinzen a u c h das Wohl der Gesamtheit, des ganzen Volkes, im Auge haben sollen.[74]) Daß diese Auffassung des Art. 34 PV. nur möglich ist, geht schon aus dem Begriff der Volksvertretung hervor; denn es gehört begriffsnotwendig zum Wesen der Volksvertretung, daß jedes Mitglied das ganze Volk, nicht bloß einen Bezirk zu vertreten hat.[75])

Wären also die Staatsratsmitglieder Volksvertreter, so hätten die Provinzen keinen Anteil an der zentralen Leitung des Staates. Es kann demnach der Wortlaut der Art. 31 und 34 PV. nur dahin auszulegen sein, daß die Staatsratsmitglieder in erster Linie das Interesse der Provinzen wahrzunehmen haben, wobei das Wohl der Gesamtheit zu berücksichtigen ist. Diese Auffassung allein entspricht dem Grundsatze des stärkeren „Zur-Geltung-Bringens" der landsmannschaftlichen Eigenart einer Provinz bei der zentralen Gesetzgebung und Verwaltung des Staates.

§ 13.

Die Bedeutung des Staatsrates gegenüber dem Parlament.

Im Parlament kommt der Gesamtstaat ohne die provinzielle Differenzierung zum Ausdruck und zur Geltung. Nach diesem Willen und n u r im Hinblick auf die Interessen des Gesamtstaates sind die Regierungsgeschäfte zu führen. Im Staatsrat dagegen haben die Vertreter der Provinzen jede Gesetzesvorlage und jede Verwaltungsmaßnahme unter Berücksichtigung der Interessen der von ihnen vertretenen Provinzen zu würdigen. Jedes einzelne Staatsratsmitglied hat die Bedenken seiner an einer staatlichen Maßnahme besonders interessierten Provinz geltend zu machen, und durch die Geltendmachung gegebenenfalls den Staatsrat zu einer mit den Beschlüssen und Beratungen des Parlaments und Ministeriums nicht übereinstimmenden Stellungsnahme zu bewegen.[76])

Wenn auch die Minister den ihnen anvertrauten Geschäftszweig selbständig leiten, so sind sie doch verpflichtet, in erster Linie das Interesse des gesamten Staates, nicht einer einzelnen Provinz wahrzunehmen. Darüber hinaus ist jedes Regierungsmitglied an die vom Ministerpräsidenten nach Art. 46 PV. bestimmten Richtlinien der Regierungspolitik gebunden, die bei einem parlamentarischen Regierungssystem nur zu oft parteipolitisch gefärbt sein können. Nicht zuletzt kommt für die Charakterisierung

---

[74]) Huber: Pr. V. Anm. zu Art. 34. Vogels: Pr. V. Anm. 1 zu Art. 32.
[75]) Rieker: Die rechtliche Natur der modernen Volksvertretung a. a. O. S. 15 ff.
[76]) Abgeordneter Dr. Lauscher: Sten. Ber. d. pr. Lv. 172. Sitzung, Sp. 13 396.

der Stellung eines Staatsministers die starke Abhängigkeit vom Parlament in Betracht, die ihren rechtlichen Ausdruck in Art. 57 PV. gefunden hat.

Während nun die Minister lediglich das Staatswohl im Rahmen der von einer Parlamentsmehrheit gebilligten Richtlinien im Auge haben müssen, haben die Mitglieder des Staatsrates in erster Linie die Aufgabe, auf das Wohl ihrer Provinzen bedacht zu sein. Beiden Anforderungen stets zu genügen, ist nicht möglich. Eine der obliegenden Pflichten müßte verletzt werden. Es bestünde also die Gefahr, würde man die Inkompatibilitätsnorm zwischen Staatsrat und Staatsministerium nicht für erforderlich ansehen, daß der Minister als Mitglied des Staatsrats durch Rücksichten auf seine Stellung zum Parlament beeinflußt und damit seine Aufgaben als Vertreter einer Provinz nicht erfüllen würde;[77]; denn Maßnahmen, die zwar das Staatsganze fördern, brauchen keineswegs auch immer im Interesse aller Teile des Staates zu liegen. Käme der Minister andererseits seinen Pflichten als Mitglied des Staatsrates nach, so bliebe zu befürchten, daß dadurch das Wohl des Staatsganzen leiden könnte.

Dem Minister würde also durch Erwerbung der Staatsratsmitgliedschaft eine Pflicht auferlegt werden, die mit einer ihm bereits obliegenden Pflicht in der Weise konkurriert, daß die gewissenhafte Erfüllung einer von beiden darunter leiden müßte.[78]) Die Pflichtenkollision eines Ministers würde sich noch steigern durch die allgemeine beamtenrechtliche Verschwiegenheit über die Tätigkeit im Staatsministerium, die es dem Regierungsmitglied unmöglich machen würde, den Staatsrat gegebenenfalls auf eine Gefährdung der Provinzinteressen aufmerksam zu machen, wozu er als Vertreter der Provinzen verpflichtet wäre. Die Doppelstellung, die ein Minister einnehmen würde, wenn er gleichzeitig Staatsratsmitglied sein könnte, kann nicht im Sinne der Verfassung liegen. Mithin wird unsere Auffassung bestätigt, daß die Stellung des Staatsrates zum Staatsministerium die Inkompatibilitätsnorm zwischen diesen beiden Organen bedinge.

---

[77]) Vgl. Vogels: Grundriß a. a. O. S. 56.

[78]) Vgl. hierzu Abg. Dr. Lauscher: Sten. Br. d. v. pr. Lv., 171. Sitzung, Sp. 13402.

2. ABSCHNITT.

Die Rechte des Staatsrates, soweit sie das Verhältnis zwischen Staatsrat und Staatsministerium betreffen.

§ 14.

Ueberblick.

Nachdem die Stellung des Staatsrates zum Staatsministerium im preußischen Verfassungssystem festgestellt ist, soll nunmehr auf diejenigen Befugnisse des Staatsrates eingegangen werden, die für das Verhältnis des Staatsrats zum Staatsministerium in Betracht kommen.

Wie bereits festgestellt wurde, erstrecken sich gemäß Art. 31 PV. die Rechte des Staatsrates sowohl auf das Gebiet der Gesetzgebung wie auf den Bereich der Verwaltung. Eine erschöpfende Aufzählung gibt jedoch Art. 31 PV. nicht; denn Art. 14 PV. zeigt, daß dem Staatsrat auch bei einem besonderen Regierungsakte, nämlich der Auflösung des Landtages, eine Mitwirkungsmöglichkeit gegeben ist.

§ 15.

Die Mitwirkung des Staatsratspräsidenten bei der Auflösung des Parlaments nach Art. 14 PV.

Art. 14 Abs. 1 PV. enthält die Bestimmung, daß der Landtag durch Beschluß eines Kollegiums, bestehend aus dem Ministerpräsidenten, den Präsidenten des Staatsrates und des Landtages aufgelöst werden kann.

Diese Verfassungsbestimmung regelt in ganz eigenartiger Weise die Frage des Auflösungsrechts. Man war sich darüber klar, daß eine Auflösung unmittelbar durch das Volk nur in den seltensten Fällen wirkliche Bedeutung haben könnte. Man war sich andererseits auch bewußt, daß ein Sicherheitsventil gegen den Parlamentsabsolutismus geschaffen werden müsse. Man konnte sich aber nicht entschließen, dem Staatsministerium an Stelle des fehlenden Staatspräsidenten das Auflösungsrecht einzuräumen, und auch der Antrag, den Staatsrat mit dem Auflösungsrecht zu

betrauen, fand keinen Anklang. Man schloß schließlich ein Kompromiß und einigte sich auf dieses merkwürdige „Dreimännerkollegium", dem man das Auflösungsrecht zu verleihen wagte.

Die Mitglieder des Ausschusses sind lediglich auf Grund ihrer Stellung als Präsidenten zur Mitgliedschaft berufen. Man darf in ihnen nicht die „Vertreter" der Organe sehen, deren Präsidenten sie sind. Die Mitglieder des „Dreimännerkollegiums" können daher nicht zur Abgabe ihrer Stimmen nach einer bestimmten Richtung hin verpflichtet werden. Damit aber erübrigt es sich, näher auf diese Verfassungsbestimmung im Rahmen unserer Erörterung einzugehen.

Nur insoweit interessiert uns der Art. 14 PV., als aus ihm für die Stellung der Präsidenten der für uns in Frage kommenden Organe hervorgeht, daß das Amt des Ministerpräsidenten und des Staatsratspräsidenten unvereinbar ist; denn würde man die Vereinigung beider Aemter für möglich erachten, so hätte damit der Staatsratspräsident die Rolle eines „verschleierten" Staatspräsidenten übernommen, da er, auf seine Person zwei Stimmen im „Dreimännerkollegium" vereinigend, nach freiem Ermessen den Landtag auflösen könnte. Diese Vereinigung liegt nicht im Sinne der Verfassung, was besonders daraus hervorgeht, daß der Gesetzgeber dem Staatsrat nicht das Recht einräumte, den Landtag aufzulösen und desgleichen nicht dem Ministerpräsidenten das alleinige Auflösungsrecht gab, um nicht dem Staatsrat oder einer einzelnen Person die Möglichkeit zu gewähren, durch fortgesetzte Auflösungen des Landtages die Tätigkeit des vom Volke gewählten Parlaments lahm zu legen.[79])

Die Befugnisse des Staatsrates auf dem Gebiete der Gesetzgebung.

§ 16.

Das Initiativrecht nach Art. 40 Abs. 3 PV.

Innerhalb des in Art. 31 PV. festgesetzten Rahmens enthalten die Art. 39 Abs. 2 bis Art. 40 Abs. 4 und der Art. 42 die materiellen Befugnisse des Staatsrates, von denen in der Hauptsache nur auf die zwischen Staatsrat und Staatsministerium in Betracht kommenden Rechte eingegangen werden soll.

Nach Art. 40 Abs. 3 PV. ist der Staatsrat berechtigt, Gesetzvorlagen durch das Staatsministerium an den Landtag zu bringen. Dem Staatsrat ist damit das wichtige Recht der Gesetzesinitiative gegeben. Zwar kann der Staatsrat Gesetzentwürfe nicht unmittelbar dem Parlament vorlegen, er muß sich vielmehr der Vermittelung des Staatsministeriums bedienen. Da aber das Staatsministerium seinerseits verpflichtet ist, alle vom Staatsrat vorgelegten Gesetzentwürfe an den Landtag zu bringen,[80]) kommt das mittelbare Initiativrecht des Staatsrats in seinem Wesen der unmittelbaren Initiative gleich.[81]) Man kann jedenfalls das mittelbare Initiativrecht des Staatsrats, das in der Befugnis besteht, die Regierung zur

[79]) Dr. d. v. pr. Lv. Nr. 3120 B S. 5317. Sten. Br. d. v. pr. Lv. 1920 Sp. 14010.

[80]) Arndt: Pr. V. Anm. 3 zu Art. 40 PV. — Giese-Volkmann: Pr. V. Anm. 8 zu Art. 40 PV. — a. M. Waldecker: Pr. V. Anm. 3 zu Art. 40 PV.

[81]) a. M. Bornhak: R. V. a. a. O. S. 51.

Weiterleitung eines Gesetzentwurfes an den Landtag zu veranlassen,[82]) als Initiativrecht schlechthin bezeichnen, da es letzten Endes die gleichen Erfolge zeitigt, wie die unmittelbare Initiative.

§ 17.

Das Begutachtungsrecht nach Art. 40 Abs. 2 PV.

Nach Art. 40 Abs. 2 PV.[83]) hat das Staatsministerium vor Einbringung von Gesetzesvorlagen dem Staatsrat „Gelegenheit zur gutachtlichen Aeußerung" zu geben. Das Staatsministerium ist mithin verpflichtet,[84]) wenn es einen von ihm ausgearbeiteten Gesetzentwurf beim Landtage mit dem Ersuchen um verfassungsmäßige Beschlußfassung einbringen will (Art. 50 und 29 PV.), dem Staatsrat zuvor diesen Entwurf zwecks Begutachtung vorzulegen. Nach der herrschenden Meinung sind nur die der Initiative des Staatsministeriums entspringenden Vorlagen dem Staatsrat zur Begutachtung vorzulegen.[85]) Gesetzentwürfe, denen ein Volksbegehren zu Grunde liegt, und Vorlagen, die aus der Mitte des Landtages eingebracht werden, unterliegen also nicht der Begutachtungspflicht des Staatsrats.

Der Staatsrat ist verfassungsmäßig nicht verpflichtet, zu dem Gesetzentwurf des Staatsministeriums Stellung zu nehmen. Art. 40 Abs. 2 PV. verlangt nur, daß dem Staatsrat Gelegenheit gegeben wird, sich zu äußern.

Die Vorlegung des Gesetzentwurfs beim Staatsrat bildet eine der notwendigen Voraussetzungen für das verfassungsmäßige Zustandekommen der Gesetze, soweit diese nicht auf der Initiative des Staatsrats beruhen. Bereits für die rechtswirksame Einbringung eines Gesetzentwurfes durch das Staatsministerium ist die Tatsache, daß der Entwurf dem Staatsrat vorgelegen hat, eine unerläßliche Vorbedingung. Andernfalls kann der Landtag den Gesetzentwurf garnicht als solchen behandeln.

Die Ansicht des preußischen Staatsministeriums, daß die Vorlegung des Gesetzentwurfes nicht zum verfassungsmäßigen Zustandekommen des Gesetzes gehöre,[86]) ist abzulehnen. Wenn behauptet wird, die Rechte des Staatsrates würden durch die Nichteinholung des Gutachtens nicht verletzt, weil dem Staatsrat immer noch nach der Beschlußfassung im Parlament das Recht des Einspruchs zustehe, zumindestens aber die Verfahrensmängel dadurch

---

[82]) Vgl. Triepel: Der Weg der Gesetzgebung nach der neuen Reichsverfassung a. a. O. S. 478.

[83]) Vgl. Art. 69 Reichsverfassung.

[84]) Giese-Volkmann: Pr. V. Anm. 6 zu Art. 40 PV. — Vgl. Staatsratsprotokolle Sitzung v. 19. 10. 1923 S. 660 ff. In diesem Vergleich zwischen Staatsrat und Staatsministerium heißt es unter II. 2: „Das Staatsministerium erkennt aber dem Staatsrat gegenüber vorbehaltlos an, daß es durch Art. 40 Abs. 2 unbedingt gebunden ist, alle Gesetzesvorlagen dem Staatsrat . . . . rechtzeitig zur Kenntnis zu bringen."

[85]) Giese-Volkmar: Pr. V. Anm. 5 zu Art. 40 PV. — Huber: Pr. V. Anm. 2 zu Art. 40 PV. — Vogels: Pr. V. Anm. III, 1 zu Art. 40 PV.

[86]) Vgl. Dr. d. pr. Str. Nr. 147 ex 1921, Dr. d. pr. Str. Nr. 80 ex 1922 sowie Dr. d. pr. Landtags Nr. 4761. Ueber den Wert des Gutachtens des Staatsministeriums — Dr. d. pr. Str. Nr. 80 ex 1922 — vgl. Sten. Ber. d. pr. Str. ex 1922 Sp. 304 f. Dort auch über das tatsächliche Verhältnis zwischen Staatsrat und Staatsministerium interessante Aufschlüsse — Sp. 299 ff.

geheilt würden, wenn dieser Einspruch unterbleibe,[87]) so muß dem entgegengehalten werden, daß bei dem wichtigsten staatsrechtlichen Vorgange, dem Zustandekommen eines Gesetzes, unter allen Umständen die von der Verfassung vorgeschriebenen Stadien der Gesetzgebung ordnungsgemäß durchschritten werden müssen.[88])

Wenn das Staatsministerium darauf hinweist, daß ja dem Staatsrat immer noch der Einspruch möglich sei gegen ein Gesetz, das nicht zur Begutachtung vorgelegt ist, so kann dem deshalb nicht zugestimmt werden, weil dem Staatsrat auf dem Gebiete der Gesetzgebung hauptsächlich z w e i Rechte gegeben sind, und dies sind das Begutachtungsrecht und das Einspruchsrecht. Es geht nicht an, den Staatsrat nunmehr entgegen der Verfassung auf ein Recht zu beschränken, wobei noch zu bedenken ist, daß im Einspruchsrecht ein negatives Recht des Staatsrates zu sehen ist, während das Recht aus Art. 40 Abs. 2 PV. dem Staatsrat die Möglichkeit gibt, befruchtend auf die Gesetzgebung einzuwirken. Wie steht es nun mit dem Einwand, daß der Verfahrensmangel, wenn der Landtag in Kenntnis dieses Mangels das Gesetz beschließt, geheilt sei? Hier braucht meines Erachtens lediglich darauf hingewiesen zu werden, daß die Verfassung über dem Willen des Landtages steht. Wenn es nun in Art. 29 PV. heißt, der Landtag beschließt nach Maßgabe der Verfassung die Gesetze, diese Verfassung in Art. 40 Abs. 2 durch eine M u ß v o r s c h r i f t die gutachtliche Anhörung des Staatsrates vor Einbringung des Gesetzentwurfes vorschreibt, so ist damit ohne weiteres gegeben, daß ein unter Verletzung der Zwangsvorschrift des Art. 40 Abs. 2 PV. beschlossenes Gesetz ebensowenig verfassungsmäßig zustandegekommen ist, wie ein ohne die notwendige Zweidrittelmehrheit beschlossenes verfassungsänderndes Gesetz. Ist nun das Gesetz nicht verfassungsmäßig zustande gekommen, so darf gemäß Art. 60 PV. das Staatsministerium das Gesetz nicht verkünden. Es könnte ja sonst auch jede andere Verfassungsverletzung durch einfachen Mehrheitsbeschluß geheilt werden. Soll es auch im Belieben des Staatsministeriums stehen, darüber zu entscheiden, ob die eine Mußvorschrift zu beachten ist, die andere nicht?

Obgleich das Staatsministerium den Standpunkt vertritt, daß die Vorlegung des Gesetzentwurfes nicht zum ordnungsmäßigen Zustandekommen des Gesetzes gehöre, weist es darauf hin, daß es bei Umgehung der Vorschrift des Art. 40 Abs. 2 PV. wegen Verfassungsverletzung vor dem Staatsgerichtshof angeklagt werden könne. Kann damit die Rechtsauffassung des Staatsministeriums gerechtfertigt werden? Wenn das Staatsministerium wohl die Verpflichtung aus Art, 40 Abs. 2 anerkennt, gleichzeitig aber sagt, daß auch ein Gesetz unter Umgehung dieser Verpflichtung zustande kommen könne, so erhebt sich die Frage, welchen möglichen Fall das Staatsministerium im Auge hat. Und es ist interessant, wenn das Staatsministerium erklärt, daß gelegentlich einmal aus Vergeßlichkeit die Zusendung des Gesetzentwurfes an den Staatsrat übersehen werden könne. Wenn dies tatsächlich nur der einzig mögliche Fall sein soll, so würde doch gerade dann dem nichts im

[87]) Dr. d. pr. Str. Nr. 147 ex 1921 Sp. 8 f. — Dr. d. pr. Str. Nr. 80 ex 1922 Sp. 8 f.

[88]) Sten. Ber. d. pr. Str. Sp. 385 ex 1922.

Wege stehen, das nicht verfassungsmäßig zustande gekommene Gesetz nach Anhörung des Staatsrates zur nochmaligen Beschlußfassung dem Landtage vorzulegen. Verkündet aber das Staatsministerium ein infolge Umgehung der Vorschrift des Art. 40 Abs. 2 PV. nicht verfassungsmäßig zustandegekommenes Gesetz, so ist selbst dann, wenn eine Klage vor dem Staatsgericht Erfolg haben sollte, (de facto ein kaum möglicher Fall) an der Tatsache nichts geändert, daß ein nicht verfassungsmäßig zustandegekommenes Gesetz Gesetzeskraft erlangt hat. Mithin ist der Hinweis auf Art. 58 PV. in keiner Weise geeignet, die Rechtsauffassung des preußischen Staatsministeriums irgendwie als zutreffend erscheinen zu lassen.

Stier-Somlo[89]) und Frhr. von Freytagh-Loringhoven[90]) sind daher mit vollem Recht aufs entschiedenste der Rechtsauffassung des Staatsministeriums entgegengetreten;[91]) denn einmal ergibt sich schon aus der Verfassung, daß die Begutachtung des Staatsrates eine der notwendigsten Vorstadien des Gesetzes ist und zum andern würde sich die Frage ergeben, wozu eigentlich Art. 40 Abs. 2 überhaupt existieren sollte, wenn er ohne weiteres übergangen werden könnte. Würde, wenn die Rechtsauffassung des Staatsministeriums zutreffend wäre, Art. 40 Abs. 2 neben Art. 40 Abs. 1 nicht völlig überflüssig sein? Wenn Huber[92]) meint, die Begutachtung gehöre nicht zum Gesetzgebungsverfahren, sondern stelle nur ein Vorbereitungsstadium dar, und wäre demnach die Nichtbeachtung des Begutachtungsrechts für das verfassungsmäßige Zustandekommen des Gesetzes unbeachtlich, so ist diese Auffassung recht willkürlich, und wird auch, wie wir gesehen haben, durch Art. 29 PV. widerlegt, wonach der Landtag über die Gesetze nach „Maßgabe der Verfassung", d. h. insbesondere unter der verfassungsmäßig vorgeschriebenen Mitwirkung des Staatsrates,[93]) beschließt. Es muß daher festgestellt werden, daß ein vom Staatsministerium ausgearbeitetes Gesetz, das der Landtag beschlossen hat, ohne daß dem Staatsrat Gelegenheit zur gutachtlichen Aeußerung gegeben war, nicht verfassungsmäßig zustande gekommen ist[94]) und demzufolge auch nicht verkündet werden darf.

Im Hinblick auf diese eminent wichtige Frage ist der Vergleich zwischen Staatsrat und Staatsministerium zu bedauern, da dieser gerade diese Streitfrage vollkommen offen läßt,[95]) wenngleich in diesem Punkte eine Entscheidung des Staatsgerichtshofes am notwendigsten gewesen wäre; denn das Staatsministerium verharrt allem Anschein nach bei seiner meines Erachtens nicht zutreffenden Rechtsauffassung und kann trotz aller Versicherungen „größter Loyalität", wenn es ihm notwendig erscheint, entgegen der Bestimmung des Art. 42 Abs. 2 PV. einer Gesetzes-

---

[89]) A. ö. R. Bd. 42 S. 129 ff.
[90]) Dr. d. pr. Str. Nr. 140 ex 1922.
[91]) Vgl. insbesondere Freytagh-Loringhoven: Sten. Ber. d. pr. Str. Sp. 384 f ex 1922.
[92]) Im „Das Recht", 26. Jahrg. Nr. 9/10.
[93]) Giese-Volkmann: Pr. V. Anm. 3 zu Art. 29 PV. — Vogels: Pr. V. Anm. zu Art. 29 PV.
[94]) Stier-Somlo: a. a. O. Arch. ö. R. Bd 42 S. 164 ff. — Cohn: a. a. O.
[95]) Sten. Ber. d. pr. St. 1923 Sp. 660 ff.

vorlage zur Gesetzeskraft verhelfen.[96]) In Anbetracht dessen kann wohl nicht den Ausführungen des Berichterstatters im Staatsrat zugestimmt werden, der in der Sitzung vom 19. Oktober 1923 erklärte, der Staatsrat habe durch den Vergleich alles erreicht, was er durch seine Klageschrift angestrebt habe.[97])

Gibt der Staatsrat über den Entwurf ein zustimmendes oder ablehnendes Gutachten ab, so hat das Staatsministerium bei Einbringung der Vorlage im Parlament sich auch darüber zu äußern, in welchem Sinne der Staatsrat Stellung genommen hat. Die Verfassung schreibt dies zwar nicht ausdrücklich vor; diese Konsequenz ist jedoch notwendig, um den Zweck der Vorschrift des Art. 40 Abs. 2 zu erreichen.[98]) Die gutachtliche Aeußerung des Staatsrats verliert ihren Wert, wenn sie nicht zur Kenntnis des gesetzgebenden Faktors gelangt; dies besonders dann, wenn das Staatsministerium das Gutachten des Staatsrates in seiner Stellungnahme nicht berücksichtigt; denn nach der Verfassung braucht die Regierung die Stellungnahme des Staatsrates in dem einzubringenden Gesetz nicht zu beachten und kann dem Landtage anheimstellen, die Regierungsvorlage auch auf die Gefahr des Einspruchs des Staatsrates hin anzunehmen.

Es kann daher nicht der Ansicht zugestimmt werden, daß für das Staatsministerium eine Pflicht zur Mitteilung der Stellungnahme des Staatsrates bei Einbringung der Vorlagen im Parlament nicht bestehe,[99]) die sich hauptsächlich auf Art. 40 Abs. 2 Satz 2 PV. stützt, wonach der Staatsrat seine Stellungnahme dem Landtage unmittelbar schriftlich mitteilen kann.[100]) Wenn hieraus gefolgert wird, daß das Staatsministerium nicht verpflichtet sei, den Landtag von der Stellungnahme des Staatsrates in Kenntnis zu setzen, so ist diese Auffassung nicht in Einklang zu bringen mit Art. 40 Abs. 2 PV., dessen Sinn nur der sein kann, daß in jedem Falle das Parlament in Kenntnis der Stellungnahme des Staatsrates seine Beschlüsse fassen soll. Deshalb kann Art. 40 Abs. 2 Satz 2 nur die Bedeutung haben, daß der Staatsrat seine Ansicht a u c h unmittelbar dem Landtage zugehen lassen kann. Die Verpflichtung des Staatsministeriums, seinerseits dem Parlament Kenntnis von der Stellungnahme des Staatsrates zu geben, bleibt hiervon unberührt.[101])

Ob auch Notverordnungen des Staatsministeriums (Art. 55 PV.) bei der Vorlegung an den Landtag ebenfalls der Begutachtung des Staatsrates unterliegen, und ob auch der Staatsrat ein Einspruchsrecht gegen die Genehmigung der Notverordnungen hat, erscheint zweifelhaft.

---

[96]) vergl. hierzu Frhr. von Freytag-Loringhoven in Sten. Ber. 11. Sitzung 1922 Sp. 384 f.

[97]) Sten. Ber. d. pr. Str. 30. Sitzung 1923 Sp. 666.

[98]) Arndt: Pr. V. Anm. 2 zu Art. 40 PV. — Giese-Volkmann: Pr. V. Anm. 7 zu Art. 40 PV.

[99]) Dr. d. Staatsrates aus 1922 Nr.: 80 Sp. 9.

[100]) Grundsätzlich kann der Staatsrat nur mit dem Staatsministerium oder durch dessen Vermittelung arbeiten, vergl. z. B. Art. 32 Abs. 4 P V., Art. 40 Abs. 3 P V. und Art. 42 Abs. 3 P V.

[101]) Arndt: Pr. V. Anm. 2 zu Art. 40 PV. — Giese-Volkmann: Anm. 7 zu Art. 40 P V.

Zunächst ist festzustellen, daß die auf Grund des Art. 55 PV. erlassenen Verordnungen Gesetzeskraft haben, also Gesetze im materiellen Sinne sind.

Stier-Somlo ist der Meinung, daß dem Staatsrat auch bei Notverordnungen ein Begutachtungsrecht zuzuerkennen ist. Man wird jedoch der Ansicht des Frhr. von Freytagh-Loringhoven beitreten müssen, der in diesem Falle das Begutachtungsrecht deshalb verneint, weil es sich um einen streng geregelten Sonderweg des Staatsministeriums handelt, eine erweiternde Auslegung daher unstatthaft sei. Für diese Auffassung spricht um so mehr der dem Notverordnungsrecht zugrundeliegende Gedanke der Dringlichkeit, der die Absicht der Einführung eines weiteren mitwirkenden Organs verneinen läßt, da ein vorheriges Gutachten des Staatsrates eine zeitliche Verzögerung bedeuten würde.

Die in Kraft getretene Notverordnung ist beim nächsten Zusammentritt des Landtages gemäß Art. 55 PV. dem Landtage zur Genehmigung vorzulegen. Nunmehr fällt das Moment der Dringlichkeit weg oder wird zum mindesten stark gemildert. Da es sich bei der Vorlage der Notverordnung um eine Gesetzesvorlage im Sinne von Art. 40 Abs. 2 handelt, wobei gleichgültig ist, ob die Vorlage bereits Gesetzeskraft hat oder nicht, ist keinerlei Grund einzusehen, weshalb der Staatsrat nicht befragt werden sollte.

Durch Genehmigung der Notverordnung durch den Landtag wird das bisher nur „materielle Gesetz" zum „formellen Gesetz". Mithin beruht die Geltung dieses Gesetzes nicht mehr auf Art. 55 PV., sondern auf Art. 29 Abs. 1 PV. Demzufolge darf der Staatsrat jetzt auch das Einspruchsrecht ausüben,[102]) während ein Einspruchsrecht des Staatsrats bei Erlaß der Notverordnung zu verneinen ist, weil Art. 42 Abs. 2 PV. nur den Einspruch gegen die vom Landtage beschlossenen Gesetze vorsieht.

§ 18.

Die Bedeutung der Rechte des Staatsrats aus Art. 40 Abs. 2 und 3.

Während Art. 40 Abs. 3 PV. es dem Staatsrat ermöglicht, gesetzgeberische Wünsche der Provinzen in Gestalt von Gesetzesvorschlägen an den Landtag zu bringen, und so die Gewähr dafür geboten ist, daß alle die Gesichtspunkte, die sich aus der Wahrnehmung der Provinzinteressen ergeben, ausreichende Berücksichtigung finden, liegt die Bedeutung des Art. 40 Abs. 2 PV. darin, daß das Staatsministerium beim Entwurf von Gesetzesvorlagen die Interessen der Provinzen nicht in den Hintergrund treten lassen kann, weil es sonst eine ablehnende gutachtliche Aeußerung des Staatsrats zu erwarten hat, die gegebenenfalls den Landtag, hauptsächlich im Hinblick auf den nach der ablehnenden Haltung drohenden Einspruch den Staatsrates, ebenfalls zu einer ablehnenden Beschlußfassung bewegen könnte.

Man kann daher wohl sagen, daß das Staatsministerium durch die erwähnten Rechte des Staatsrates bezüglich seiner Tätigkeit auf dem Gebiete der Gesetzgebung einer ständigen Kontrolle unterliegt, die von dem Staatsrat dahingehend ausgeübt wird, die In-

---

[102]) vergl. Stier-Somlo: A. ö. R. Bd. 42 S. 129 ff. — desgl. Frhr. von Freytagh-Loringhoven, Sten. Ber. d. pr. St. 1922 Sp. 387, unzutreffend: Mehlich, a. M. Dr. Freund Sten. Ber. 1922 Sp. 396 und Sp. 404.

teressen der Provinzen durch die Tätigkeit des Staatsministeriums nicht gefährdet oder verletzt zu sehen.

Die Befugnisse des Staatsrates auf dem Gebiete der Verwaltung.

§ 19.

Das Anhörungsrecht nach Art. 40 Abs. 4 PV.

Ueber die Rechte des Staatsrates auf dem Gebiete der Verwaltung erhält man durch Art. 40 Abs. 1 und 4 PV. Aufklärung.

Wie auf dem Gebiete der Gesetzgebung hat der Staatsrat auch auf dem der Verwaltung das Recht, vor Erlaß bestimmter Vorschriften gehört zu werden. Nach Art. 40 Abs. 4 PV. muß der Staatsrat oder dessen zuständiger Ausschuß vor Erlaß von Ausführungsvorschriften zu Reichs- und Staatsgesetzen sowie vor Erlaß allgemein organisatorischer Anordnungen des Staatsministeriums gehört werden. Dem Staatsrat ist dadurch ein Recht gewährt, das dem Landtage nicht zusteht.[103]) Das Staatsministerium ist verpflichtet, den Vertretern der Provinzen Gelegenheit zu geben, ihre Ansichten über die Anordnungen des Ministeriums zu äußern. Ist der Minister auch nicht an das Votum des Staatsrates gebunden, kann er also die Vorschriften nach freiem Ermessen gestalten,[104]) so wird doch dem Gutachten des Staatsrates tatsächlich ein nicht unbedeutender Einfluß zukommen.

Der Kreis der Verordnungen, vor deren Erlaß der Staatsrat zu hören ist, ist erheblich weiter als der Kreis, auf den sich die Mitwirkung des Reichsrates erstreckt.[105]) Das Anhörungsrecht des Staatsrates bezieht sich nicht nur wie das Mitwirkungsrecht des Reichsrats auf Verwaltungsvorschriften (Art. 77 RV.), sondern allgemein auf Ausführungsvorschriften zu Reichs- und Staatsgesetzen.

Ausführungsvorschriften sind im Verordnungswege ergehende Vorschriften, die dazu dienen, das betreffende Gesetz praktisch durchzuführen, es auszulegen, wie überhaupt das Gesetz zur Anwendung auf das Leben bereit zu machen.[106]) Alle Ausführungsvorschriften, ganz gleich unter welcher Bezeichnung sie ergehen,[107]) gleich ob Verwaltungs- oder Rechts-Vorschriften,[108]) sind dem Staatsrat zur gutachtlichen Aeußerung vorzulegen.[109]) Es kann für

---

[103]) Bredt: Der Geist der deutschen Reichsverfassung a. a. O. S. 108.

[104]) Giese-Volkmann: Pr. V. Anm. 10 zu Art. 40 P V. — Vogels: Pr. V. Anm. IV zu Art. 40 P V. — Waldecker: Pr. V. Anm. 4 zu Art. 40 P V.

[105]) Vogels: Pr. V. Anm. IV. zu Art. 40 P V.

[106]) Arndt: V.. Anm. zu Art. 51 PV. — Giese-Volkmann: Anm. 10 zu Art. 40 P V. — Huber: Pr. V. Anm. 4 zu Art. 40 P V.

[107]) Giese-Volkmann: Anm. 10 zu Art. 40 P V. — Stier-Samlo: Das preußische Verfassungsrecht a. a. O. S. 77.

[108]) Arndt: Pr. V. Anm. zu Art. 51 PV. — Giese-Volkmann: Anm. 10 zu zu Art. 40 PV. und Anm. zu Art. 51 PV. — Huber: Pr. V. Anm. 4 zu Art. 40 P V.

[109]) In dem oben erwähnten Vergleich sagt das Staatsministerium unter III nicht, ob unter dem Begriff „Ausführungsvorschriften" bloß Verwaltungsverordnungen, wozu das Staatsministerium offenbar hinneigt, oder auch Rechtsverordnungen zu rechnen sind, verpflichtet sich aber, wo es sich „um gemischte Rechts- und Verwaltungsverordnungen" handelt oder wo nach dieser Richtung der Charakter der Verordnung zweifelhaft erscheint, zugunsten der Anhörung des Staatsrates zu entscheiden.

die Bemessung des Anhörungsrechtes, das dem Staatsrat zusteht, dahingestellt bleiben, ob von den Verwaltungsvorschriften auch die allgemeinen und besonderen Dienstanweisungen, die die Tätigkeit der Beamten bei der Anwendung des Gesetzes regeln sollen, unter den Begriff „Ausführungsvorschriften" fallen.[110])

Da diese Vorschriften als organisatorische Anordnungen gelten, unterliegen sie in jedem Falle dem Anhörungsrecht des Staatsrats.[111]) Während alle Ausführungsvorschriften, ganz gleich, ob sie vom Staatsministerium oder einem einzelnen Ressortminister ergehen, der Anhörungspflicht unterliegen, scheint der Wortlaut der Verfassung die Annahme zu rechtfertigen, daß von den allgemeinen organisatorischen Anordnungen nur diejenigen des Staatsministeriums dem Staatsrat vorzulegen sind. Da aber diese allgemeinen Anordnungen die grundsätzliche Regelung über Organisation und Geschäftsgang von staatlichen und kommunalen Behörden regeln,[112]) entspricht es wohl dem Sinne des Art. 40 PV., daß a l l e allgemeinen organisatorischen Anordnungen vom Staatsrat zu begutachten sind.[113])

§ 20.

Das Recht des Art. 40 Abs. 1 PV.

Besonders von Bedeutung für das Verhältnis zwischen Staatsrat und Staatsministerium ist Art. 40 Abs. 1 PV., wonach das Staatsministerium dem Staatsrat „über die Führung der Staatsgeschäfte auf dem Laufenden zu halten hat." In dieser Vorschrift findet die Funktion des Staatsrats ihren rechtlichen Niederschlag, die organische Verbindung zwischen den Provinzen und dem Staatsganzen zu sein.

Das Gesetz spricht zwar nur von einer Verpflichtung der Regierung, den Staatsrat auf dem Laufenden zu halten; dieser Verpflichtung entspricht aber für den Staatsrat das Recht auf Auskunfterteilung;[114]) denn wenn eine Pflicht des Staatsministeriums gegenüber dem Staatsrat durch die Verfassung festgesetzt ist, so folgt notwendig daraus, daß dem Staatsrat ein Recht gegenüber dem Staatsministerium aus dieser Verfassungsbestimmung erwächst.[115])

Die Form, in welcher die Berichterstattung vorgenommen werden muß, ist durch die Verfassung nicht bestimmt. Man wird daher sagen können, daß die Auskunfterteilung mangels anderweitiger Bestimmungen in jeder Weise erfolgen kann.

Gemäß § 28 der Geschäftsordnung des Staatsrats kann jedes Mitglied des Staatsrats mit Unterstützung von zwei anderen

---

[110]) Bejahend Stier-Somlo: Das pr. Verfassungsrecht a. a. O. 77, verneinend Giese-Volkmann: Anm. 10 zu Art. 40 PV., desgl. Huber: Anm. 4 zu Art. 40 PV.

[111]) Giese-Volkmann: Anm. 10 zu Art. 40 PV.

[112]) Giese-Volkmann: Anm. 11 zu Art. 40 PV. — Huber: Pr. V. Anm. 4 zu Art. 40 PV. — Stier-Somlo: Das pr. Verfassungsrecht S. 77. — vergl. auch: Dr. d. v. pr. Lv. Nr. 3120 B S. 5320.

[113]) Huber: Pr. V. Anm. 4, 3 zu Art 40 PV.

[114]) Stier-Somlo: Arch. ö. R. Bd. 42 S. 181. — Arndt, Giese-Volkmann, Huber: Anm. 1 zu Art. 40 PV.

[115]) Vergl. Sten. Ber. Ber. des Staatsrats 1922 Sp. 408; anderer Meinung Mehlich, Sten. Ber. des Staatsrats 1922 Sp. 393.

eine förmliche Anfrage an das Staatsministerium richten. Diese ist schriftlich einzureichen, wird dann gedruckt und den Mitgliedern des Staatsrats und dem Staatsministerium übersandt. Auf die Tagesordnung des Staatsrates werden diese Anfragen jedoch erst dann gesetzt, wenn das Staatsministerium zu einer Beantwortung der Anfrage bereit ist; denn eine Verpflichtung des Staatsministeriums zur Beantwortung besteht nicht, da es sich hier um keine Einrichtung der Verfassung handelt. Eine Besprechung der Anfrage im Staatsrat erfolgt auf Antrag von sechs Staatsratsmitgliedern. Ergibt diese Besprechung, daß die in Frage stehende Angelegenheit für den Staatsrat von allgemeinem Interesse ist, so kann das Staatsministerium dann um Auskunft ersucht werden, welche jetzt nicht verwehrt werden darf.

Die Anfragen waren im Geschäftsordnungsausschuß des Staatsrates Gegenstand längerer Beratungen[116]), da das Staatsministerium der Einrichtung der Anfrage zunächst völlig ablehnend gegenüberstand, weil es fürchtete, mit einer zu großen Anzahl solcher Anfragen überlastet zu werden. Der Staatsrat glaubte jedoch, auf diese Einrichtung nicht verzichten zu können. Er kam dem Staatsministerium durch Verzicht auf die sogenannten „Kleinen Anfragen" entgegen, behielt jedoch die förmlichen Anfragen bei.

Mit dem Ersuchen um Auskunft kann sich der Staatsrat zwar nicht an den einzelnen Minister wenden[117]); denn nur das Staatsministerium als solches ist zur Auskunft verpflichtet. Der Staatsrat ist aber berechtigt, um diese Auskunft zu erhalten, die Anwesenheit jedes Ministers bei seinen Sitzungen gemäß Art. 39 Abs. 2 und Art. 24 PV. zu verlangen.

Entsprechend dem Wortlaut des Art. 40 Abs. 1 hat die Auskunfterteilung zwar nicht regelmäßig, aber fortlaufend zu erfolgen. Es hat dies ohne besondere Aufforderung durch den Staatsrat und nicht etwa erst dann zu geschehen, wenn der Staatsrat das Staatsministerium auf seine Pflicht hinweist. Artikel 40 Abs. 1 PV. enthält eine Mußvorschrift, die in keiner Weise vom Staatsministerium umgangen werden darf.

Ueber den Umfang und die Bedeutung des Art. 40 Abs. 1 PV. bestehen erhebliche Meinungsverschiedenheiten[118]). Wenn behauptet wird, daß Art. 40 Abs. 1 PV. dem Staatsrat neben den in Art. 40 Abs. 2 bis 4 PV. eingeräumten Rechten keine weiteren Befugnisse zuweise, sondern „lediglich sicherstelle, daß der Staatsrat über den Gang der Geschäfte unterrichtet werde, damit er auf Grund dieser allgemeinen Kenntnisse die in den angeführten Verfassungsbestimmungen ihm zugesprochenen Befugnisse ausüben könne",[119]) so steht dieser Auffassung sowohl der Wortlaut des Art. 40 Abs. 1 PV. wie der Zusammenhang mit den übrigen Vorschriften über die Rechte des Staatsrates entgegen. Art. 40 Abs. 1 PV. bedeutet eine neue Pflicht für das Staatsministerium und ein

---

[116]) Dr. d. pr. Str. Nr. 22 ex 1921 Sp. 9 ff. und Sp. 24 ff.
[117]) Arndt: Pr. V. Anm. 1 zu Art. 40 PV. — Huber: Pr. V. Anm. 1 zu Art. 40 PV.
[118]) Dr. d. Staatsrates aus 1922 Nr. 80.
[119]) Dr. d. Staatsrates aus 1922 Nr. 80 Sp. 4.

neues Recht für den Staatsrat, stellt nicht bloß die Rechte des Art. 40 Abs. 2 bis 4 sicher.[120]) Unter Führung der Staatsgeschäfte sind alle Geschäfte der Regierung, die Exekutive schlechthin, zu verstehen.[121]) Der Staatsrat kann demnach über alles das, was zur Zuständigkeit des Staatsministeriums gehört, Auskunft verlangen. Das Recht des Staatsrates erstreckt sich mithin nicht nur auf die Angelegenheiten, welche die allgemeine Politik der Regierung betreffen, sondern auch auf diejenigen, die den Geschäftskreis eines einzelnen Ministers berühren. Das Informationsrecht in Verbindung mit Art. 31 PV. ermächtigt aber auch den Staatsrat seinerseits durch Begutachtung, Anregung, Beeinflussung auf die Führung der Staatsgeschäfte durch das Staatsministerium nachhaltig einzuwirken. Das Wort „Mitwirkung" in Art. 31 PV. umfaßt eine solche Tätigkeit, soweit sie nicht schon durch besondere, von der Verfassung vorgesehene Befugnisse des Staatsrates gilt.[122]) Eine Ausnahme inbezug auf die Information zu machen, steht dem Staatsministerium nicht zu.

Der Sinn der Vorschrift ist freilich nicht etwa der, daß der Staatsrat berechtigt sein soll, die Regierung wegen jeder unbedeutenden Angelegenheit anzugehen, sondern der Staatsrat soll vielmehr nur einen Ueberblick über den Gang aller Staatsgeschäfte erlangen[123]) und hat demzufolge sein Informationsrecht auf die bedeutenden, ihn als Vertretung der Provinzen interessierenden Angelegenheiten zu beschränken. Sollte es dabei notwendig sein, so wird auch auf Einzelheiten eingegangen werden müssen.[124])

Es erhebt sich im Anschluß an diese Erörterung die Frage, ob über die Information auch ein Meinungsaustausch stattzufinden hat. Die Verfassung selbst sagt zwar nichts darüber, ob das Staatsministerium sich eine Kritik gefallen zu lassen und Ratschläge anzuhören braucht. Man wird jedoch, soll Art. 40 Abs. 1 überhaupt einen Sinn haben, sagen müssen, daß ein gewisser Meinungsaustausch stattfinden muß; denn erst auf diesem Wege kann das Staatsministerium erkennen, inwieweit seine Geschäftsleitung beim Staatsrat Anklang findet. Ebenso naturgemäß werden sich bei diesem Meinungsaustausch einige kritische Betrachtungen nicht vermeiden lassen.

Es steht jedoch im völlig freien Belieben des Staatsministeriums, inwieweit es den vom Staatsrat ausgesprochenen Ratschlägen und Hinweisen Beachtung schenken will, wenngleich eine Befolgung der Ratschläge des Staatsrats, in welchem sich ein nicht zu unterschätzendes Maß von Intelligenz, positiven Kenntnissen und Erfahrungen vereinigt, nicht gerade zum Nachteil des Staates sein dürfte.[125])

Wie das Recht der gutachtlichen Aeußerung im Gesetzgebungsverfahren, so gibt auch die Befugnis nach Art. 40 Abs. 4 PV. dem

---

[120]) [121]) Stier-Somlo: a. a. O. Arch. ö. R. Bd. 42 S. 182.

[122]) a. M. das Staatsministerium vergl. Sten. Ber. des pr. Str. 1923 Sp. 493—494.

[123]) Sten. Ber. d. pr. Str. 1922 Sp. 383.

[124]) Giese-Volkmann: Pr. V. Anm. 3 zu Art. 40 PV. — Vogels: Pr. V. Anm. II. zu Art. 40 PV.

[125]) Vergl. Frhr. v. Freytagh-Loringhoven: Sten. Ber. d. pr. Str. 1922 Sp. 384.

Staatsrat die Möglichkeit, berechtigte Sonderwünsche der Provinzen bei der Durchführung der Gesetze so zur Geltung zu bringen, daß sie Berücksichtigung finden können. Es kontrolliert der Staatsrat durch das Anhörungsrecht insofern das Staatsministerium, als es nicht unbemerkt die Interessen der Provinzen ernstlich gefährdende Ausführungsvorschriften und allgemeine Verwaltungsverordnungen erlassen kann. Die Bedeutung des Art. 40 Abs. 1 PV. liegt darin, daß dieser nur dem Zweck dienen kann, sich jederzeit über die Tätigkeit der Minister zu unterrichten. Insofern stellt die Befugnis des Art. 40 Abs. 1 PV. sich als ein Kontrollrecht des Staatsrates dar.[126])

Der Staatsrat — ein Kontrollorgan der Regierung.

§ 21.

Es wird teilweise auf das energischste die Auffassung vertreten, daß es nicht im Sinne des Gesetzes liege, in dem Staatsrat eine Art Kontrollorgan über die Regierung zu sehen.[127]) Man stützt sich hauptsächlich darauf, daß der Begriff Kontrollinstanz die Möglichkeit voraussetze, dem Ergebnis der Kontrolle Bedeutung zu verleihen, diese Möglichkeit aber dem Staatsrat im Gegensatz zum Landtage nicht gewährt sei.

Dem ist jedoch entgegenzuhalten, daß der Begriff Kontrollinstanz keineswegs diejenigen Mittel zur Verwirklichung des Ergebnisses der Kontrolle voraussetzt, die dem Landtage in den Art. 29, 47 Abs. 2 PV. zur Verfügung stehen.

Die notwendige Voraussetzung, im Staatsrat ein Kontrollorgan erblicken zu können, ist vielmehr, daß diesem Organ ein Recht oder Rechte gewährt sind, die dem Zwecke der Kontrolle dieren.

Muß man nun, wie oben dargetan, in dem Art. 40 Abs. 1 PV. ein neben den Befugnissen des Art. 40 Abs. 2 bis 4 bestehendes selbständiges Recht sehen, so kann dies nur den Zweck der Kontrolle haben.[128]) Wenn in dem zwischen Staatsrat und Staatsministerium abgeschlossenen Vergleich vom Staatsministerium[129]) wohl ein in Art. 40 Abs. 1 PV. enthaltenes selbständiges Recht anerkannt, gleichzeitig aber erklärt wird, daß dieses Recht nicht dem Zwecke der Kontrolle diene, ohne zu sagen, welchen anderen Zweck das Recht des Art. 40 Abs. 1 PV. eigentlich verfolgen kann, so ist damit für die rechtliche Beurteilung des Artikels nichts gesagt. Dieses weise Beispiel taktischer Behandlung von Verfassungs-

---

[126]) Stier-Somlo: Komentar z. pr. Verf. Anm. 1 Art. 40.

[127]) Schreiben des Staatsministeriums an den Staatsrat v. 17. 3. 1922 (Dr. d. Str. aus 1922 Nr. 80 Sp. 3 ff.

[128]) Das Kontrollrecht wird in der Hauptsache von denen geleugnet, die die Aufgaben des Staatsrates verkennen und bemüht sind, den Staatsrat zu völliger Bedeutungslosigkeit, zu einem „politischen Kränzchen", herabzudrücken. Vergl. Aeußerungen des Abg. Grzensinski in der 21. Sitzung vom 11. Mai 1921 (Sten. Ber. Sp. 1228), des Staatsratmitgliedes Mehlich-Dortmund (Protokolle des Staatsrates Sitzung vom 23. März 1922 Sp. 304).

[129]) Vergl. auch Dr. d. pr. Str. Nr. 278 ex 1923.

fragen kann für eine wissenschaftliche Beurteilung nicht maßgebend sein.[130])

Sieht man nun Art. 40 Abs. 1 PV. als ein Kontrollrecht des Staatsrates an, so steht dem nichts entgegen, den Staatsrat als ein Kontrollorgan des Staatsministeriums zu bezeichnen.[131])

Auf ein Hauptmittel sei hingewiesen, das dem Staatsrat von der Verfassung gegeben ist, dem Kontrollrecht zur Verwirklichung zu verhelfen.

Es muß hier auf die weit günstigere Stellung des Staatsrates gegenüber der Staatsregierung als die Stellung des Reichsrates gegenüber der Reichsregierung hingewiesen werden. Der Reichsrat ist hinsichtlich seiner Geschäftsführung von der Reichsregierung abhängig. Er kann nur unter dem Vorsitz eines Reichsministers tagen, und auch die Ausschußsitzungen leitet ein Beauftragter der Reichsregierung. Demzufolge werden die Sitzungen von der Reichsregierung anberaumt. Im Gegensatz dazu hat der Staatsrat das Recht der Selbstversammlung und Selbstverwaltung. Der Präsident beruft die Sitzungen ein. Die Minister müssen verfassungsgemäß erscheinen, wenn ihre Anwesenheit auf einer der Sitzungen für erforderlich erachtet wird. Anwesenheit im Sinne des Art. 39 Abs. 2 PV. muß Beteiligung an der Verhandlung, nicht stummes Dabeisitzen bedeuten. Einer Berufung auf das durch die Geschäftslage geforderte Schweigen wird der Staatsrat durch Ausschluß der parlamentarischen Oeffentlichkeit (Art. 39 Abs. 1 PV.) begegnen können.[132]) Wohl ist der Minister oder das Kabinett dem Staatsrat nicht verantwortlich, allein durch die Vorschrift des Art. 39 Abs. 2 schafft die Verfassung eine sichere Verhandlungsbasis zwischen Staatsrat und Staatsministerium. Innerhalb der Verhandlungen unterstehen die Minister der Ordnungsgewalt des Präsidenten. Es kann also der Vorsitzende dieselben Ordnungsmaßregeln gegen sie ergreifen wie gegen die Staatsratsmitglieder. Da die Minister oder Beauftragten jedoch jederzeit das Wort ergreifen können, wird eine Wortentziehung keinen praktischen Wert haben.

Der Staatsrat hat also die Möglichkeit, um sein Kontrollrecht jederzeit auszuüben, nach seinem Belieben Sitzungen anzuberaumen, in denen die Auskunft der Regierung, zu der sie verfassungsgemäß verpflichtet ist, zu erfolgen hat.[133])

---

[130]) Vergl. Dr. d. pr. Str. Nr. 22 ex 1921 Sp. 9, wo Dr. Meister ebenfalls von einem Kontrollrecht spricht.

[131]) Abg. Dr. Hoetzsch: Sten. Ber. d. v. pr. Lv. 171. Sitzung Sp. 13 356. — Schreiber: a. a. O. S. 74.

[132]) Hubrich: Pr. Staatsrecht a. a. O. S. 209. — a. M. Bornhak: Pr. Staatsrecht a. a. O. S. 453.

[133]) Dr. Meister: Dr. d. Staatsrates aus 1921, Nr. 22 Sp. 9 ff. — Hatschek: Deutsches und pr. Staatsrecht Bd. 1 S. 736.

Schlußwort.

Wohl gibt es genug Stimmen, welche die Abschaffung des Staatsrates fordern, weil angeblich der Staatsrat den Ausdruck des Volkswillens beeinträchtigte. Daß dem nicht so ist, haben wir im Laufe unserer Erörterung gesehen. Man wird vielmehr sagen können, daß gerade der Staatsrat diejenige Institution des neuen preußischen Verfassungsrechts ist, die das Prinzip der Volkssouveränität sichert. Erachtet man aber den Staatsrat für schädlich und einen Parlamentsabsolutismus für erstrebenswert, so steht man im Widerspruch zum Geist des preußischen Verfassungsrechts. Fest steht, daß ein Parlamentsabsolutismus in einem demokratischen Staate im tiefsten Sinne undemokratisch ist. Dahingestellt soll bleiben, ob er das Ideal einer anderen Art der Republiken sein kann. Und noch eins. Man behauptet auch, der Staatsrat sei zwecklos, da er sich keine Geltung zu verschaffen verstünde. Die Gründe für das Versagen des Staatsrates liegen jedoch beim Staatsrat selbst, nicht bei der Verfassung. Der Staatsrat wird aber, wenn er auf keines seiner Rechte verzichtet und seine Pflichten so ernst und heilig nimmt, wie es die Verfassung verlangt, ein Kernstück der Verfassung sein und ein gutes zum Wiederaufbau Preußens und damit des Deutschen Reiches beitragen.

Lebenslauf.

Ich, Joseph Franz Georg Götz, katholisch, bin am 5. November 1902 in Schweidnitz, Schlesien, geboren. Meine Eltern sind der Oberpostsekretär i. R. Georg Götz und Margarete Götz, geb. Hertwig, wohnhaft in Schweidnitz.

Von Ostern 1909 bis Ostern 1913 besuchte ich die katholische Volksschule in Schweidnitz, von Ostern 1913 bis Ostern 1922 das humanistische Gymnasium daselbst und verließ diese Anstalt mit dem Zeugnis der Reife. Ich studierte 6 Halbjahre Rechts- und Staatswissenschaften an der Friedrich-Wilhelm-Universität Breslau. Am 30. Juli und 3. August 1925 legte ich die erste juristische Staatsprüfung am Oberlandesgericht in Breslau ab. Ende August 1925 wurde ich der Staatsanwaltschaft Breslau, Ende November 1925 dem Amtsgericht Breslau zur Ausbildung überwiesen. Am 9. November 1925 bestand ich in Breslau die mündliche Doktorprüfung.

Während meiner Studienzeit machte ich gleichzeitig in einer Rohtabakgroßhandlung die kaufmännische Schule durch. Es war mir möglich, Kenntnisse in Rohtabaken anzueignen und insbesondere Einblick in den Rohtabak-Welthandel zu gewinnen.